LE

DROIT DE LA GUERRE

ET

DE LA PAIX

SAINT-DENIS. — TYPOGRAPHIE DE A. MOULIN.

LE

DROIT DE LA GUERRE

ET

DE LA PAIX

PAR

GROTIUS

DIVISÉ EN TROIS LIVRES

OU SONT EXPLIQUÉS LE DROIT DE LA NATURE ET DES GENS
ET LES PRINCIPAUX POINTS DU DROIT PUBLIC

NOUVELLE TRADUCTION

Précédée d'un Essai biographique et historique sur Grotius et son temps

ACCOMPAGNÉE D'UN CHOIX DE NOTES DE GRONOVIUS, BARBEYRAC, ETC.

COMPLÉTÉE PAR DES NOTES NOUVELLES

Mise au courant des progrès du Droit public moderne

ET SUIVIE D'UNE TABLE ANALYTIQUE DES MATIÈRES

PAR

M. P. PRADIER-FODÉRÉ

Professeur de Droit public et d'Économie politique au Collège arménien de Paris
Avocat à la Cour impériale.

TOME TROISIÈME

PARIS

GUILLAUMIN ET Cie, LIBRAIRES

Éditeurs du **Journal des Économistes**, de la **Collection des principaux Économistes**,
du **Dictionnaire de l'Économie politique**,
du **Dictionnaire Universel du Commerce et de la Navigation**, etc.

14, RUE RICHELIEU

1867

1876, Jan. 19.
Sumner Fund.

LE

DROIT DE LA GUERRE

ET

DE LA PAIX

LIVRE TROISIÈME.

CHAPITRE I.

RÈGLES GÉNÉRALES TOUCHANT CE QUI EST PERMIS DANS LA GUERRE, SELON LE DROIT DE NATURE : OU L'ON TRAITE AUSSI ET DES RUSES ET DU MENSONGE.

I. Ordre des matières qui vont suivre. — II. Première règle : Que dans la guerre les choses nécessaires pour la fin qu'on se propose sont permises ; ce que l'on explique. — III. Seconde règle : Que le droit n'est pas apprécié seulement en se plaçant au commencement de la guerre, mais d'après les causes qui viennent à naître pendant le cours de la guerre. — IV. Troisième règle : Que certaines choses peuvent avoir lieu comme conséquences, et sans injustice, qui ne seraient pas permises de dessein prémédité : à quoi s'ajoute une précaution à prendre. — V. On explique par des distinctions ce qui est permis contre ceux qui fournissent des choses aux ennemis. — VI. S'il est permis de faire usage de la tromperie dans la guerre. — VII. Que le dol, dans l'acte négatif, n'est pas de lui-même illicite. — VIII. Que le dol, dans l'acte positif, se distingue : en dol qui a lieu par des actes à signification libre, et en dol qui a lieu par des actes ayant une signification comme déterminée par une convention ; il est démontré que le dol de la première espèce est licite. — IX. La difficulté de la question dans la seconde espèce est indiquée. — X. Que tout emploi d'un terme que

l'on sait devoir être pris dans un autre sens, n'est pas illicite. — XI. Que la nature du mensonge illicite, consiste en ce qu'il est en opposition avec le droit d'autrui : ce qui est expliqué. — XII. Il est démontré aussi qu'il est licite d'user de mensonge à l'égard des enfants et des fous. — XIII. Comme aussi lorsqu'on trompe par là celui à qui le discours ne s'adresse point, et qu'il serait permis de tromper indépendamment du discours. — XIV. Et lorsque le discours est adressé à celui qui veut être trompé ainsi. — XV. Et lorsque celui qui parle use d'un droit de supériorité sur une personne qui lui est soumise. — XVI. Peut-être aussi, lorsque nous ne pouvons pas défendre autrement la vie d'un innocent, ou quelque autre chose d'équivalent. — XVII. Quels sont les auteurs qui ont pensé que le mensonge fait à l'ennemi est licite. — XVIII. Que cela ne doit pas être étendu aux paroles renfermant une promesse. — XIX. Ni aux serments. — XX. Qu'il est cependant plus généreux, et qu'il convient mieux à la simplicité chrétienne, de s'abstenir du mensonge même à l'égard de l'ennemi : ce qui est éclairci par des comparaisons. — XXI. Qu'il ne nous est pas permis de pousser quelqu'un à ce qui nous est permis, mais n'est pas permis à lui-même. — XXII. Qu'il est permis cependant d'user d'un service volontairement offert.

I. — Nous avons vu et quels sont ceux qui font la guerre, et pour quelles causes il est permis de guerroyer. Il reste à examiner quelles choses sont permises dans la guerre (*), jusqu'à quel point, et de quelles manières elles le sont : ce qui est considéré ou purement et simplement, ou par rapport à une promesse précé-

(*) Augustin dit excellemment dans sa lettre LXX au comte Boniface : « Puisses-tu, dans la guerre elle-même, s'il t'est encore nécessaire de la faire, observer la bonne foi, et rechercher la paix ! » Et dans sa lettre CCV : « Sois donc pacifique même en faisant la guerre. » Il y a sur la justice à observer dans la guerre, un excellent discours de Bélisaire à ses soldats, dans Procope (*Vandalic.*, lib. I). Orose dit que : « C'est ainsi que se font les guerres *civiles*, dans les temps et par les princes chrétiens, lorsqu'il n'y a pas moyen de les éviter » (lib. VII). Le même, parlant de Théodose, dit : « Que l'on cite, depuis le commencement de la fondation de Rome, une seule guerre qui ait été entreprise si justement et si nécessairement, et finie avec un bonheur si providentiel, en sorte que ni les combats n'avaient exigé un grand carnage, ni la victoire *n'avait été* suivie d'une sanglante vengeance. »

dente[1]. Purement et simplement : selon le droit de nature d'abord, ensuite selon le droit des gens. Voyons donc ce qui est permis par le droit de nature.

II. — 1. Premièrement, comme déjà auparavant nous l'avons dit plusieurs fois, les choses qui, en matière morale, conduisent à une fin, reçoivent de cette fin elle-même leur valeur intrinsèque (VICTORIA, *De Jure Belli*, n° 15) : c'est pourquoi, tout ce qui est nécessaire, non pas d'une nécessité physique, mais d'une nécessité morale pour la poursuite de quelque droit, nous sommes censés être autorisés à le mettre en usage. Je veux parler de ce droit qui est strictement appelé ainsi, et qui signifie la faculté d'agir dans la seule considération de la société[2]. Aussi, comme nous l'avons remarqué ailleurs[3], si je ne puis autrement sauver ma vie, m'est-il permis de repousser par toute sorte de violence celui qui l'attaque, bien que peut-être il soit exempt de péché : parce que ce droit ne naît pas proprement du péché d'autrui, mais du droit que la nature m'accorde pour moi-même[4].

[1] « Les choses permises pendant la guerre, dit Barbeyrac, sont telles ou *purement et simplement en elles-mêmes*, ou *en vertu de quelque promesse*. » P. P. F.

[2] « Et par les droits que l'on peut poursuivre ou maintenir de cette manière, j'entends ceux qui sont proprement ainsi nommés, dit Barbeyrac, et qui emportent un pouvoir d'agir uniquement fondé sur le bien de la société. » P. P. F.

[3] Livre II, chap. I, § III, n. 3.

[4] « Quelque douloureuses que soient les conséquences de cette solidarité redoutable, dit M. Cauchy, en citant cette proposition de Grotius, la raison proclame que la légitimité du but peut légitimer, par suite, l'emploi des moyens indispensables pour l'atteindre. Mais ce principe, qui constitue le droit rigoureux de la guerre, en indique aussi la limite et la mesure. Car si le droit de guerre a été établi de Dieu pour procurer *un bien*..., la justice, la guerre en elle-même est *un mal*, et le plus grave de tous les maux, puisqu'elle *déplace par nécessité*, et pour un temps, les bases *mêmes du juste et de l'injuste*. Disons donc bien haut que partout où

2. Bien plus, je puis, abstraction faite de toute considération de la faute d'autrui, mettre la main sur une chose appartenant à un autre, à l'occasion de laquelle un péril certain me menace (VICTORIA, *De Jure Belli*, nos 18, 39, 55); je ne puis cependant en devenir le maître, car cela n'a aucun rapport avec cette fin, mais la garder jusqu'à ce qu'il y ait assez de garanties données à ma sécurité : point qui lui-même a été aussi traité par nous ailleurs (Livre II, chap. II, § X). C'est ainsi que le droit m'appartient naturellement d'arracher au détenteur une chose mienne qu'un autre détient; et si c'est trop difficile, une autre chose valant autant; comme aussi je puis le faire pour obtenir ce qui m'est dû. Dans ces cas-là la propriété s'en suit aussi, parce que l'égalité lésée ne peut être réparée d'une autre manière (SYLV., *In verb. Bellum;* Part. I, n° 10, vers. *Prima*).

3. C'est ainsi que lorsque la punition est juste, toute violence sans laquelle on ne peut parvenir à la peine est juste aussi; de même que tout ce qui fait partie de

cette nécessité, qui est l'excuse de la guerre, n'existe pas, ou vient à cesser par circonstance, que partout où la raison n'aperçoit plus de liaison légitime et directe entre le moyen et le but, les actes contraires à la loi naturelle conservent ou reprennent, dans la guerre, leur nature d'actes illicites et coupables » (*Le Droit maritime international*, 1862, t. I, p. 20). La conséquence de cette théorie de la nécessité, est donc que le droit des nations belligérantes, consiste à pouvoir employer tous les moyens de nuire à leurs ennemis, et de leur faire le plus grand mal possible, pour les forcer à être justes. Ce droit est cependant soumis à un grand nombre de restrictions par la loi naturelle elle-même, et surtout par le droit des gens secondaire. Grotius a eu la gloire de les avoir formulées, au milieu d'un siècle de guerres terribles et implacables. Il faut remarquer toutefois, avec M. Hautefeuille, que ces restrictions, reconnues par tous les auteurs, respectées par tous les peuples civilisés, ne sont, en réalité, consignées dans aucune convention, dans aucun traité conclu de nation à nation. Voir : HAUTEFEUILLE, *des Droits et des Devoirs des nations neutres*, édit. Guillaumin, 1858, t. I, p. 149.

P. P. F.

la peine, comme le dégât des choses par l'incendie ou autrement : pourvu, bien entendu, que ce soit dans une juste limite, et en rapport avec l'action coupable.

III. — Il faut savoir, en second lieu, que notre droit ne doit pas être apprécié en se plaçant uniquement au commencement de la guerre, mais encore d'après les causes qui naissent ensuite, de même que, dans les procès, un droit nouveau est souvent acquis à la partie après la *litis-contestation*[1]. C'est ainsi que ceux qui s'adjoignent à mon agresseur, soit ses alliés, soit ses sujets, étendent pour moi le droit de me défendre contre eux aussi. C'est ainsi que ceux qui se mêlent à une guerre qui est injuste, surtout si eux-mêmes ils peuvent et doivent savoir qu'elle est injuste, s'obligent à indemniser des frais et des dommages, parce qu'ils causent un dommage par leur faute. C'est ainsi que ceux qui accèdent à une guerre entreprise sans raison probable, se rendent eux-mêmes punissables dans la proportion de l'injustice contenue dans leur action. Ainsi Platon approuve la guerre, « jusqu'à ce qu'enfin ceux qui sont coupables soient contraints de donner, par leur punition, satisfaction aux innocents auxquels ils ont fait du mal. »

[1] Klüber développe ainsi ce passage : « L'étendue des droits de la bonne cause doit être déterminée non-seulement d'après l'état des choses au commencement de la guerre, mais aussi d'après les suites et les conséquences de celle-ci. Du nombre de ces dernières est l'indemnité à fournir pour les dommages causés avant et par la guerre, et même pour les dépenses qu'elle entraîne ; ainsi que la sûreté que le vainqueur dont la cause est juste peut exiger contre toute offense ultérieure de l'ennemi injuste ; cette sûreté ne peut consister, d'ailleurs, qu'à rendre son adversaire incapable de lui nuire dorénavant, c'est-à-dire, d'exercer une violence injuste, mais c'est au vainqueur à juger des circonstances et des conditions nécessaires pour arriver à ce but » (*Dr. des gens mod. de l'Eur.*, § 241 ; note *a*, édit. Guillaumin, 1861, p. 312). Voir VATTEL, *Dr. des gens*, liv. III, chap. IX, § 160, édit. Guillaumin, 1863, t. III, p. 35.

P. P. F.

IV. — 1. Il faut observer, en troisième lieu, que plusieurs choses viennent indirectement, et sans que celui qui agit en ait formé le dessein (*), se joindre au droit qu'il a d'agir, sur lesquelles il n'aurait aucun droit, si elles étaient considérées en elles-mêmes. Nous avons expliqué ailleurs [1] comment cela a lieu dans la défense de soi-même. C'est ainsi que pour poursuivre ce qui nous appartient, s'il n'est pas possible d'en recouvrer la juste valeur, nous avons le droit de prendre une valeur supérieure, sous l'obligation cependant de restituer le prix de l'excédant (VICTORIA, *dicto libro*, n° 27). C'est ainsi qu'un vaisseau plein de pirates, ou qu'une maison remplie de brigands, peuvent être attaqués à coups de canon, quand bien même dans l'intérieur du même vaisseau, ou de la même maison, il y aurait un petit nombre d'enfants, de femmes, ou d'autres personnes innocentes, qui seraient par là exposées au péril. « Celui-là n'est pas coupable de la mort d'autrui, dit Augustin, qui a entouré son bien d'une muraille, si par suite de l'exercice de son droit de se murer, quelqu'un s'est blessé et est mort » (*Ad Publicol. Epist.* CLIV).

2. Mais, comme nous en avons déjà souvent averti, ce qui est conforme au droit strictement pris n'est pas toujours licite dans toutes ses parties; car souvent l'amour du prochain ne permettra pas que nous fassions usage du droit rigoureux. C'est pourquoi il faudra prendre garde de ne donner lieu à rien de ce qui arrive, et qu'on prévoit pouvoir arriver, même contre notre intention; à moins que le bien où tend notre action ne soit plus considérable que le mal qu'on en appréhende, ou que

(*) Voyez sur ce sujet Thomas (a) II, 1, *Quæst.* LXXIII, art. 8; Molina, *Tract.* II, *Disp.* CXXI. G.

[1] Livre II, chap. I, § IV.

(a) Saint Thomas d'Aquin. (B.)

dans l'égalité du bien et du mal, l'espérance du bien ne soit beaucoup plus grande que la crainte du mal : ce qui est laissé à juger à la prudence, mais de manière à ce que toujours, dans le doute, on incline vers le parti qui est plus avantageux à autrui qu'à soi-même, comme étant le plus sûr. « Laissez croître l'ivraie, dit notre excellent Maître, de peur que, voulant l'arracher, vous n'enleviez en même temps le bon grain » (MATTH., XIII, 29; I THOM., II, 2, *Quæst.* LXIV, art. 2). « Tuer une multitude d'hommes, et sans distinction, dit Sénèque, c'est la puissance de l'incendie et de l'écroulement » (*De Clement.*, lib. I, *in fine*). Les histoires nous enseignent par quelle sérieuse pénitence, sur les remontrances d'Ambroise, Théodose expia un tel excès de vengeance.

3. Si Dieu, parfois, accomplit quelque chose de pareil, cela ne doit pas être pris par nous comme exemple, à cause de ce droit absolu de propriété qu'il a sur nous, mais qu'il ne nous a point accordé l'un sur l'autre, comme nous l'avons marqué ailleurs[1]. Et cependant ce Dieu lui-même, maître des hommes par son propre droit, épargne ordinairement la généralité des méchants, quoique grande, en considération d'un petit nombre de gens de bien, et témoigne par là son équité en tant que juge, ainsi que nous l'enseigne clairement l'entretien d'Abraham avec Dieu au sujet de Sodome. On peut sans doute connaître par ces règles générales, l'étendue de ce qui est permis naturellement contre un ennemi.

V. — 1. Mais la question se présente ordinairement aussi, de savoir ce qui est permis contre ceux qui ne sont pas ennemis, ou ne veulent pas être dits tels, mais qui procurent[2] certaines choses aux ennemis. Car nous sa-

[1] Livre II, chap. XXI, § XIV.

[2] « *Subministrant,* » dit le texte de Grotius. Faut-il, avec Lampredi, *Du commerce des neutres*, part. I, § V, p. 49, soutenir que ce mot n'exprime pas *seulement l'idée de fournir*, mais qu'il éveille encore l'idée

vons qu'autrefois, et depuis peu, on a vivement disputé sur ce point, les uns défendant la rigueur de la guerre, les autres la liberté du commerce [1].

2. Il faut distinguer premièrement entre les choses elles-mêmes [2]. Il y en a, en effet, qui n'ont d'usage seulement que dans la guerre, comme les armes; il y en a qui n'ont aucun usage dans la guerre, comme celles qui servent au plaisir; il y en a qui ont de l'usage et dans la guerre, et en dehors de la guerre, comme l'argent, les vivres, les vaisseaux, et les choses qui se trouvent sur les navires (*). A l'égard de la première espèce, la parole d'Amalasonthe à Justinien est vraie : que celui

de *fournir en transportant ?* Cette interprétation est au moins douteuse. Lampredi l'emploie, comme argument, à l'appui de sa proposition, que le droit des gens pur ou naturel, qui défend aux neutres le commerce actif des objets de contrebande de guerre, les laisse libres de faire le commerce passif des mêmes objets, sous la seule condition de conserver entre les belligérants, auxquels ils les vendent, une exacte impartialité.

P. P. F.

[1] Heffter donne une liste étendue des écrits sur les questions relatives aux droits des neutres, et il cite Grotius, bien que notre auteur, presque exclusivement occupé des belligérants, ait sacrifié la matière de la neutralité. Le savant professeur prussien reproche, d'ailleurs, avec raison, aux publicistes de s'être attachés, dans l'examen de ces questions, à des points de vue trop exclusifs, en partant de principes établis *à priori*. A la liberté absolue du commerce des États neutres, défendue par les uns, d'autres ont opposé un droit de nécessité créé au profit des belligérants. Le conflit entre ces deux prétendus droits a dû donner lieu aux solutions les plus contradictoires. Heffter croit, et tous les esprits pratiques seront de son avis, qu'il n'est nullèment nécessaire d'avoir recours à ces diverses théories. Voir : *Le Dr. internat. publ. de l'Eur.*, § 153, édit. 1866, p. 286 et suiv. P. P. F.

[2] « Pour savoir ce qu'on doit penser là-dessus, dit la paraphrase de Barbeyrac, il faut d'abord distinguer la nature des différentes choses que les peuples neutres peuvent fournir à un ennemi... » P. P. F.

(*) C'est ce que les Athéniens appelaient Ἀπόῤῥητα, c'est-à-dire, marchandises dont le transport était interdit, comme les c[illegible] [illegible]utres, le bois, la cire, la poix. Voyez le Scholiaste, sur *l*[illegible] *valiers* d'Aristophane.

qui fournit à l'ennemi des choses nécessaires à la guerre, est du parti des ennemis (PROCOPE, I, *Goth.*). La seconde espèce ne comporte pas de plainte. C'est ainsi que Sénèque dit qu'il témoignerait de la reconnaissance à un tyran, si le service qu'il lui rendrait n'était capable ni d'augmenter son pouvoir désastreux pour tous (*), ni de l'affermir, c'est-à-dire s'il pouvait être rendu sans entraîner la ruine publique. Expliquant cela, il ajoute : « De l'argent pour stipendier et retenir ses satellites, je ne lui en fournirai point. S'il désire des marbres, de riches costumes, cet attirail de luxe ne peut chez lui faire tort à personne; mais je ne lui donnerai ni armes, ni soldats. S'il demande comme cadeau d'un grand prix des artistes scéniques, et de ces choses qui peuvent amollir son humeur féroce, volontiers les lui offrirai-je. Je ne lui enverrai ni trirèmes, ni bâtiments de guerre; mais des vaisseaux de plaisance et de parade, et autres fantaisies de rois qui s'ébattent sur la mer. » Et, au jugement d'Ambroise, être libéral envers celui qui conspire contre la patrie, ce n'est pas une libéralité louable (Lib. I, cap. XXX, *De offic.*).

3. A l'égard de cette troisième espèce de choses ayant un double usage, il faudra distinguer l'état de la guerre. Car si je ne puis me défendre qu'en interceptant les choses qui sont envoyées, la nécessité, comme nous l'avons exposé ailleurs [1], m'en donnera le droit, mais sous la charge de restitution, à moins qu'une autre cause ne survienne (CAN. *in C. Ità quorumdam...*, et *C. Ad liberandam... de Judæis* [2]). Que si le transport des choses a empêché la poursuite de mon droit, et si celui qui a effectué ce transport a pu le savoir; si, par exemple, je tenais une

(*) Voyez PARUTA, lib. VII.

[1] Livre II, chap. II, § X.

[2] *Décrétales,* lib. V, *tit. VI, De Judaeis*, can. VI et XVII. B.

place forte assiégée, ou des ports fermés, et si déjà la reddition ou la paix étaient attendues[1], il sera tenu en-

[1] Le droit de blocus est le droit du belligérant, de s'emparer sur mer ou sur terre, des abords d'une forteresse, d'un port, d'une rade, et même de toutes les côtes de son ennemi, et d'y exercer les droits d'une occupation passagère pendant tout le temps qu'il se maintient dans la possession réelle vis-à-vis de cette partie du territoire ennemi, à l'effet d'empêcher toute communication avec le dehors. Ce droit n'a jamais été contesté. La saisie du navire contrevenant, avec sa cargaison, ainsi que la confiscation, est la suite de l'infraction. Les personnes coupables peuvent en outre être soumises à des représailles et même à des pénalités, s'il y a lieu. Les usages actuels des nations sont généralement d'accord sur ces principes. Les anciens publicistes veulent tous que le siége, ou le blocus, existent véritablement, et soient faits par une force suffisante, et non pas déclarés simplement par une proclamation, pour rendre illégal de la part des neutres tout rapport commercial avec la place ou le port bloqués. Ainsi Grotius défend-il de rien conduire aux places assiégées ou bloquées, si cela doit entraver l'exécution des projets loyaux du belligérant, et si celui qui a fait le transport a pu avoir connaissance du siége ou du blocus : comme dans le cas d'une ville complétement investie, ou d'un port hermétiquement bloqué, et quand on espère déjà une reddition ou la paix. Bynkershoëk, en commentant ce passage, paraît s'être mépris sur le vrai sens de cette dernière proposition de Grotius, en supposant que notre auteur ait eu en vue d'exiger comme condition nécessaire d'un strict blocus, qu'il y ait lieu d'attendre la paix ou la reddition, quand, de fait, il mentionne simplement ce cas comme le plus fort et le plus déterminant de tous. Rappelons que depuis la déclaration du Congrès de Paris, du 16 avril 1856, « les blocus, pour être obligatoires, doivent être effectifs, c'est-à-dire maintenus par une force suffisante pour interdire réellement l'accès du littoral de l'ennemi. » Constatons aussi que, suivant un usage généralement admis, la seule présence de forces ennemies devant une place, ne suffit pas pour la faire considérer comme en état de blocus formel ; mais qu'il faut que l'existence du blocus soit portée à la connaissance des nations neutres, soit par la voie d'une notification diplomatique, soit par des avertissements locaux ou personnels. Pour constituer une violation de blocus, trois choses doivent donc être prouvées : 1° l'existence d'un blocus complet ; 2° la connaissance du blocus, de la part de la personne supposée coupable ; 3° quelque acte de violation, en entrant ou en sortant avec une cargaison chargée, après le commencement du blocus. Voir : VATTEL, *le Droit des Gens*, édit. Guillaumin, 1863, t. II, p. 469 et suiv.; BYNKERSHOEK, *Quæst. Jur.*, *publ.* I, § 11 ; HAUTEFEUILLE, *des Droits et*

vers moi à raison du dommage causé par sa faute (SYLVEST., *In verbo Restitutio*, P. III, § 12), comme celui qui a fait sortir de prison un débiteur, ou favorisé sa fuite à mon préjudice; les objets lui appartenant pourront aussi être pris dans la mesure du dommage causé, et la propriété de ces choses pourra être acquise pour le recouvrement de ce qui m'est dû. S'il ne m'a encore causé aucun dommage, mais a voulu m'en causer, j'aurai le droit de le forcer, par la retenue des choses lui appartenant, à me donner des sûretés pour l'avenir, par des otages, des gages, ou de toute autre manière. Que si, enfin, l'injustice de mon ennemi est tout à fait évidente contre moi, et si ce tiers le fortifie dans sa guerre pleine d'iniquité, il ne sera plus dès lors tenu seulement civilement à raison du dommage, mais encore criminellement, comme celui qui soustrait un coupable convaincu au juge qui va le condamner; et il sera permis de statuer à ce titre contre lui ce qui convient au délit, suivant ce que nous avons dit des peines : aussi pourra-t-il même être dépouillé, dans cette mesure [1].

des Devoirs des nations neutres, édit. Guillaumin, 1858, t. II, p. 189 et suiv.; ORTOLAN, *Règles internationales et Diplomatie de la mer*, édit. 1864, t. II, p. 326 et suiv.; WHEATON, *Éléments du Dr. internat.*, édit. 1858, t. II, p. 172 et suiv.; *id.*, *Histoire des progrès du Dr. des gens*, édit. 1853, t. I, p 181 et suiv.; HEFFTER, *Le Droit international public de l'Europe*, édit. 1866, p. 289 et suiv. P. P. F.

[1] Les publicistes ont en vain tâché de comprendre les objets de la contrebande de guerre dans une seule définition. De nombreuses classifications ont été proposées, sans avoir obtenu l'assentiment général. On peut diviser en trois classes les auteurs qui ont traité cette matière : 1° ceux, en très-petit nombre, qui ont adopté la limite posée par la loi primitive, et limité la contrebande de guerre aux armes et aux munitions de guerre (Voir BYNKERSHOEK, *Quæst. Jur. publ.*, lib. I, cap. X; KLÜBER, *Dr. des gens mod. de l'Eur.*, § 288, édit. Guillaumin, 1861, p. 362); 2° les auteurs, en assez grand nombre, qui ont élargi le cercle de la contrebande de guerre, en y comprenant des objets qui, d'après le droit primitif *et le droit secondaire, doivent être* libres. Mais ces auteurs ne sont pas

4. C'est pour ces raisons que des notifications publi-

d'accord entre eux sur les marchandises qui doivent être frappées de prohibition : chacun obéissant à une idée particulière, ou plutôt à la loi intérieure de la nation à laquelle il était dévoué, proscrit le commerce d'une chose différente. La troisième classe de publicistes est celle qui a reconnu deux espèces de contrebande : l'une, *absolue*, l'autre, *motivée sur les circonstances*. Ces auteurs sont peu nombreux, mais ils comptent à leur tête Grotius lui-même. Notre auteur divise en trois catégories les choses qui font l'objet d'un commerce : la 1re comprend celles qui sont utiles à la guerre, et seulement dans la guerre : les armes et munitions; la seconde, celles qui ne sont d'aucune utilité pour la guerre : les objets de luxe; la troisième se compose de toutes les denrées qui ont un usage commun pendant la paix et pendant la guerre : tels que les métaux précieux, les vivres, les matériaux, etc. ; en un mot, toutes les matières qui, à l'aide de la main-d'œuvre, peuvent devenir objets utiles à la guerre. Sur les deux premières catégories, il ne peut s'élever aucun doute; la première constitue la contrebande de guerre; la seconde doit rester libre. Relativement à la troisième, Grotius veut que l'on ait égard à l'état de la guerre. Si l'un des belligérants est dans l'impossibilité de triompher, sans défendre aux neutres de faire le commerce de ces objets douteux, le droit qui dérive de cette *nécessité*, l'autorise à prononcer la prohibition. Il peut interrompre le commerce neutre, saisir les objets d'un usage douteux destinés à son ennemi, à la charge de les restituer, si d'autres causes ne viennent s'y opposer. Si cependant le neutre connaissait le dommage que son commerce devait causer au belligérant, si, par exemple, il faisait entrer des vivres dans une place assiégée, il n'y aurait pas lieu à indemnité; si l'intention du neutre était de nuire au belligérant, mais qu'en réalité il ne lui ait causé aucun dommage, ce dernier n'aurait d'autre droit que de détourner les marchandises, de les retenir, et de prendre des précautions pour l'avenir. Telle est l'opinion de Grotius, sur laquelle se sont appuyés tous les publicistes qui ont admis deux espèces de contrebande. Voir, notamment, Hübner, *De la saisie des bâtiments neutres*, t. I, part. II, chap. I, § 5 ; Ortolan, *Règles internat. et Diplom. de la mer*, liv. III, chap. VI, édit. 1864, t. II, p. 175 et suiv. Les juges de l'amirauté anglaise, s'appuyant sur l'opinion de Grotius, admettent également deux espèces de contrebande. Voir le résumé de la théorie anglaise, dans l'ouvrage cité d'Ortolan, t. II, p. 242 et suiv.; Wheaton, *Élém. du Dr. internat.*, édit. 1858, t. II, p. 150 et suiv.; *id.*, *Histoire des progrès du Dr. des gens*, IVe période, § V, édit. 1853, t. II, p. 33 et suiv. ; Rutherforth, *Instit.*, vol. II, chap. IX, § 19.

Le système de Grotius a été très-critiqué. On lui reproche de reposer

ques sont ordinairement faites par les belligérants aux

sur le droit de la nécessité, droit arbitraire, ne reconnaissant ni devoir corrélatif, ni règles, ni limites, absorbant tous les droits, dispensant de tous les devoirs, et n'ayant d'autres bornes que celles qu'il plaît au belligérant de lui donner. Voir HAUTEFEUILLE, *des Droits et des Devoirs des nations neutres*, édit. Guillaumin, 1858, t. II, p. 33 et suiv., p. 122 et suiv. On a aussi reproché à Grotius d'avoir confondu la contrebande avec le blocus, choses essentiellement distinctes et même opposées : le blocus étant un droit du belligérant, et n'ayant aucune analogie avec la défense du commerce de contrebande.

Ce qu'il y a de certain, c'est que l'idée de la contrebande est une idée complexe, variable selon les temps et les circonstances, et qu'il est difficile de déterminer d'une manière absolue. Il faut donc que les nations se mettent d'accord sur la nature et les limites exactes de la contrebande, soit en général, soit particulièrement au commencement d'une guerre; car il ne saurait être loisible aux belligérants d'imposer, suivant leurs intérêts spéciaux, et dès qu'ils en auraient les forces nécessaires, aux nations neutres des restrictions plus ou moins onéreuses. On peut regretter, à cette occasion, que le Congrès de Paris, de 1856, en inscrivant dans sa déclaration le mot de *contrebande de guerre*, n'ait pas défini cette contrebande. Afin de constater le droit actuel, on doit, ainsi que l'enseigne Heffter, consulter en premier lieu les traités conclus par les puissances européennes, y compris les peuples du Nouveau-Monde, traités qui ne sont obligatoires, d'ailleurs, qu'entre les contractants, et doivent être interprétés de la manière la plus stricte. A défaut de traités, il faut puiser la décision dans les usages internationaux universels, à la constatation desquels la concordance des traités peut aussi servir de preuve. D'après ces usages, la contrebande est exclusivement limitée aux armes, ustensiles et munitions de guerre, en d'autres termes, aux objets façonnés et fabriqués exclusivement pour servir dans la guerre, non pas aux matières premières propres à la fabrication des objets prohibés. Cette règle forme la base des divers traités conclus entre les puissances maritimes dans le cours du XVIII[e] siècle. La France l'a reconnue dans le traité d'Utrecht, et elle a toujours été considérée, depuis, comme faisant partie de son droit maritime. Heffter constate cependant une autre classe d'objets qui, dans les traités seulement, et dans les lois intérieures de plusieurs nations, sont indiqués comme objets de contrebande : les chevaux, par exemple, les matières premières propres à la fabrication des armes et munitions de guerre, les munitions navales, les vivres ou matières alimentaires, les métaux précieux, les machines à vapeur, la houille. Considérées *en elles-mêmes*, toutes ces choses sont également

autres peuples (*), afin qu'ils soient informés et de la

utiles et nécessaires pour la paix et pour la guerre. Elles ne sont donc pas, par leur nature, du nombre des marchandises prohibées. C'est seulement dans le cas où, par leur transport vers l'un des belligérants, le commerce neutre prend le caractère de secours hostile, que l'autre belligérant a le droit de l'empêcher de fait. Depuis la dernière guerre d'Orient, les grandes puissances européennes sont d'ailleurs entrées dans la voie la plus libérale, en ne comprenant sous le nom de *contrebande* que les armes, les munitions et les objets uniquement destinés aux usages de la guerre; en maintenant, à cet égard, les dispositions des traités existants; enfin, en n'appliquant les prohibitions d'exporter, qu'aux territoires respectifs des belligérants. *Le Dr. internat. publ.*, § 160, édit. 1866, p. 300 et suiv. P. P. F.

(*) Voyez-en des exemples dans la ligue des princes chrétiens contre les Égyptiens, les Sarrasins et autres, *Can. ult. De transactionibus; Can. Significavit..., De Judæis; Extravag. Copiosus..., De Judæis; et Can.* I, lib. V, *Extravag. De Judæis.* On a publié en italien le livre du *Consulat de la mer* (*a*), où ont été rapportées les constitutions des em-

(*a*) « *Le pavillon ne couvre pas la marchandise*; » tel a été le système du moyen âge. Il se trouve dans le *Consulat de la mer*, dont l'autorité était respectée dans toute la Méditerranée occidentale. On le rencontre également dans plusieurs traités, jusqu'au XVIIIe siècle. La pratique l'a reconnu comme règle fondamentale pendant longtemps. Enfin il a été professé par plusieurs des principaux publicistes du XVIIIe siècle. En Angleterre, en Amérique, il a continué a être regardé comme la seule règle véritable du Droit international, à laquelle les traités seuls permettent de déroger. Ce système, si simple en apparence, n'avait cependant pas prévalu partout. On retrouve encore dans l'ordonnance de la marine de 1681, la maxime proposée par de Mornac, d'après l'analogie du Droit romain : « *Robe d'ennemi confisque celle d'ami*; » et, comme corollaire, cette autre : « *Le navire qui porte des marchandises ennemies, est confisqué.* » Il paraît que les parlements ont refusé pendant longtemps d'appliquer ce dernier principe. Ce ne fut qu'en 1744, qu'il fut effacé définitivement des lois françaises. L'application des anciennes règles, dans les guerres des grandes puissances maritimes, ainsi que l'introduction de l'usage de délivrer des lettres de marque, donnaient lieu à des plaintes incessantes de la part des peuples pacifiques. Les belligérants, sur de simples soupçons, saisissaient les navires neutres : les visites faites à cette occasion servaient souvent de prétextes pour entraver le commerce neutre. Les peuples pacifiques durent songer, dès lors, à se garantir contre ces abus par des conventions spéciales. C'est la France surtout qui, dans ses déclarations officielles, comme dans ses décrets les plus célèbres, a formulé le principe : « *Navire libre, marchandises libres*, » c'est-à-dire que le navire rend libres les marchandises qu'il porte, quelque soit leur propriétaire. Les Provinces-unies des Pays-Bas ont cherché égale-

justice de la cause, et même de l'espérance probable qu'on a de faire valoir son droit.

pereurs de Grèce, d'Allemagne, des rois des Francs, d'Espagne, de Syrie, de Chypre, des îles Baléares, des Vénitiens, des Génois. Au titre CCLXXIV de ce livre, on traite de ces sortes de questions; et voici des décisions qu'on y donne : Si un vaisseau et son chargement appartiennent aux ennemis, il est clair qu'ils deviennent la propriété de ceux

ment à introduire ce système dans leurs traités de commerce. L'Angleterre, au contraire, n'a consenti qu'en de rares occasions à souscrire à un système qui consacrait la liberté de la navigation neutre. Lorsque les peuples du Nord se réunirent pour résister à l'ambition de l'Angleterre, et pour empêcher l'anéantissement de leur marine marchande, leurs traités proclamèrent d'une manière uniforme le principe fondamental, que les effets appartenant aux sujets des puissances en guerre, étaient libres sur les vaisseaux neutres, à l'exception des marchandises de contrebande. Ces dispositions furent renouvelées dans les traités constitutifs de la seconde neutralité armée (16 et 18 décembre 1800). Mais cette nouvelle ligue des États du Nord ne fut pas de longue durée, et l'Angleterre leur imposa des restrictions par le traité connu sous le nom de convention maritime de 1801. Dès-lors la liberté du commerce et de la navigation neutre fut suspendue entièrement, durant la guerre de l'Angleterre avec la France, en suite du système continental. Ce ne fut qu'après la pacification universelle, en 1814 et 1815, qu'on retourna à des maximes plus modérées, soit dans les traités, soit dans la pratique. Enfin la déclaration adoptée pendant les conférences de Paris, le 16 avril 1856, a énoncé en principe : que *le pavillon neutre couvre la marchandise ennemie, à l'exception de la contrebande de guerre;* et que *la marchandise neutre, à l'exception de la contrebande de guerre, n'est pas saisissable sous pavillon ennemi.* Ni l'Espagne, ni les États-Unis de l'Amérique du Nord, n'ont, il est vrai, jusqu'ici, adhéré formellement à cette déclaration. Mais, du moins, la jurisprudence espagnole n'est pas tout à fait étrangère aux principes de cette déclaration, et quant aux États-Unis, leur gouvernement a non-seulement fait application desdits principes dans plusieurs traités, mais il les a aussi reconnus expressément, pourvu qu'on fasse encore des concessions plus larges sur la liberté du commerce maritime en temps de guerre. La règle du *Consulat de la mer* ne peut donc plus être invoquée comme existant en vigueur, au moins entre les signataires principaux et adhérents de la déclaration de Paris. La guerre du Danemarck contre l'Autriche et la Prusse, a déjà fourni la preuve que les puissances signataires se croient liées par cette déclaration. HEFFTER, *Le Dr. Internat. publ. de l'Eur.*, § 163, édit. 1866, p. 308 et suiv. — Voir : HAUTEFEUILLE, *Des droits et des devoirs des nations neutres*, édit. Guillaumin, 1858, t. II, p. 326 et suiv.; ORTOLAN, *Règles Internationales et Diplomatie de la mer*, édit. 1864, t. II, p. 95 et suiv.; WHEATON, *Histoire des progrès du Dr. des gens*, édit. 1853, t. I, p. 69 et suiv.; *Élém. du Dr. Internat.*, édit. 1858, t. II, p. 101 et suiv. P. P. F.

5. Au reste, nous avons rapporté cette question au

qui s'en emparent. Que si le vaisseau appartient à des gens d'un pays neutre, et que les marchandises qu'il porte soient aux ennemis, les belligérants peuvent contraindre le vaisseau à porter ces marchandises dans quelque port de leur juridiction, mais toutefois en payant au patron du navire le prix du transport. Que si, au contraire, le vaisseau appartient aux ennemis, et les marchandises à des gens d'un pays neutre, il faut ou traiter avec eux pour la valeur du vaisseau, ou, si les chargeurs ne veulent pas traiter, ils peuvent être contraints de venir, avec le navire, dans quelqu'un des ports de la juridiction de celui qui s'en est emparé, et de payer à ce dernier le prix dû pour l'usage qu'ils ont fait du vaisseau. Lorsque les Hollandais étaient en guerre avec la ville de Lubeck et d'autres villes situées sur la mer Baltique et sur l'Elbe, en 1438, il fut jugé, dans une assemblée nombreuse des États, que les marchandises trouvées dans quelque vaisseau des ennemis, n'étaient pas de bonne prise, s'il paraissait qu'elles appartinssent à d'autres; et cela a passé depuis en loi. Le roi de Danemarck l'a pensé ainsi, puisqu'en l'année 1597, il envoya aux Hollandais, et à leurs alliés, une ambassade, pour revendiquer, au profit de ses sujets, la liberté de naviguer et de porter leurs marchandises en Espagne, avec laquelle les Hollandais avaient alors une guerre très-sanglante. En France, on a toujours permis aux peuples qui sont en paix, de commercer même avec les ennemis de la France; et cela, avec si peu de réserve, que les ennemis mêmes cachaient souvent leurs effets sous le nom d'autrui : comme il paraît par une ordonnance de 1543, chap. XLII, qui a été renouvelée dans celle de 1584, et dans les suivantes. Il est porté expressément dans ces ordonnances, que les amis de la France pourront commercer, en temps de guerre, mais seulement avec leurs propres vaisseaux, et par leurs gens, et transporter leurs marchandises où il leur plaira, pourvu que ce ne soient pas des choses nécessaires à la guerre, avec lesquelles ils veulent aider les ennemis : auquel cas, il est permis aux Français de se saisir de ces sortes de choses, et de les garder, en payant ce qu'elles valent. Ici il y a deux choses à remarquer : l'une est, que, par les lois de France, dont nous venons de parler, on ne confisque pas même ce qui sert à la guerre; l'autre, que les marchandises d'un usage innocent sont, à plus forte raison, à l'abri de la confiscation. Je ne nierai pas qu'on en a quelquefois usé autrement parmi les peuples du Nord : mais l'usage y a été variable, et accommodé aux circonstances des temps, plutôt que réglé sur des maximes perpétuelles d'équité. Les Anglais ayant voulu, sous prétexte de leurs guerres, empêcher le commerce des Danois, cela fit naître, il y a *longtemps*, entre ces deux peuples, une guerre qui ne finit pas heu-

droit de nature, parce que nous n'avons rien pu décou-

reusement pour les Anglais, car les Danois leur imposèrent un tribut, appelé *le denier Danois*, dont le nom subsista, après même que la raison du tribut eut été changée, jusqu'à Guillaume le Bâtard, qui est le fondateur de la race aujourd'hui régnante, comme l'a remarqué un historien très-fidèle, De Thou, sur l'année 1589. Élisabeth, reine très-sage d'Angleterre, envoya, en 1575, des ambassadeurs en Hollande, savoir : le chevalier Guillaume Winter et Robert Beale, secrétaire du conseil privé, pour représenter aux Provinces Unies, que l'Angleterre ne pouvait supporter qu'elles eussent fait arrêter des vaisseaux anglais, qui allaient dans les ports d'Espagne, pendant le plus grand feu de la guerre entre l'Espagne et les Provinces-Unies. C'est ce que rapporte de Reide, dans son *Histoire des Provinces-Unies*, sur l'année 1575, et l'anglais Cambden, sur l'année suivante. Lorsqu'ensuite les Anglais furent devenus ennemis de l'Espagne, ils voulurent eux-mêmes empêcher les villes d'Allemagne d'y envoyer des vaisseaux; en quoi ils agissaient sans pouvoir alléguer un droit bien clair, comme il paraît par les écrits publiés de part et d'autre, et qui méritent d'être lus par tous ceux qui veulent s'instruire sur cette matière. Il est à remarquer que les Anglais eux-mêmes reconnaissent, dans les livres écrits en leur faveur, que leurs prétentions n'étaient guères bien fondées, puisqu'ils se servent de ces deux raisons principales : l'une, que les marchandises que les vaisseaux allemands transportaient en Espagne, étaient des choses qui servaient à la guerre; l'autre, que cela ne leur était pas permis par d'anciens traités. Les Hollandais et leurs alliés firent, depuis, un semblable traité avec ceux de Lubeck, et leurs alliés, en 1613, par lequel ils s'engageaient réciproquement à ne point permettre que les sujets de leurs ennemis trafiquassent dans leur pays, et à ne point aider leurs ennemis ni d'argent, ni de troupes, ni de vaisseaux. Depuis, en l'année 1627, il fut convenu entre le roi de Suède et celui de Danemarck, que le roi de Danemarck empêcherait tout commerce avec la ville de Dantzig, ennemie des Suédois, et qu'il ne laisserait même passer par le détroit de Sund, aucune marchandise à destination de quelque autre ennemi de la Suède; en récompense de quoi le roi de Danemarck stipulait, à son tour, certains avantages. Mais ce sont là des conventions particulières, d'où l'on ne peut inférer aucune règle générale, que tous les peuples doivent suivre. Les Allemands, d'un autre côté, dirent dans leurs écrits que les traités, qu'on alléguait, ne défendaient pas le transport de toute sorte de marchandise, mais seulement de celles qui avaient été déjà portées en Angleterre, ou achetées dans ce royaume. Et ils ne furent pas les seuls qui s'opposèrent à l'*interdiction* que l'Angleterre faisait de

vrir dans les histoires, d'où il parût qu'il y ait eu quelque

tout commerce avec ses ennemis. Les Polonais se plaignirent aussi, par un ambassadeur envoyé exprès, que l'Angleterre violait le droit des gens, en voulant leur ôter la liberté du commerce, sous prétexte de la guerre qu'elle avait avec l'Espagne, comme le rapporte Cambden et de Reide, que nous avons déjà cités, sur l'année 1597. Après la paix de Vervins, la reine Élisabeth, continuant la guerre avec l'Espagne, pria le roi de France de permettre qu'elle fît visiter les vaisseaux français qui allaient en Espagne, pour savoir s'ils n'y portaient point des munitions de guerre cachées : mais on le refusa, par la raison que ce serait une occasion de favoriser le pillage, et de troubler le commerce. Dans le traité que l'Angleterre fit avec les Hollandais et leurs alliés, en l'année 1625, on convint que l'on prierait les autres puissances intéressées à abattre la grandeur de l'Espagne, d'interdire tout commerce avec les Espagnols, et que, si elles le refusaient, on visiterait les vaisseaux de leurs pays, pour savoir s'ils portaient des munitions de guerre; mais que, pour les autres marchandises, on ne les arrêterait point, ni les vaisseaux, et on ne ferait aucun mal aux gens des peuples neutres. La même année, un vaisseau de Hambourg allant en Espagne, chargé en grande partie de munitions de guerre, les Anglais prirent ces munitions, mais ils payèrent la valeur des autres marchandises. Et les Anglais voulant confisquer quelques vaisseaux de France qui allaient en Espagne, les Français déclarèrent qu'ils ne le souffriraient point. Nous avons donc eu raison de dire qu'il faut que ceux qui entrent en guerre le notifient aux États neutres, et leur signifient qu'ils aient à ne point commercer avec l'ennemi. Les Anglais eux-mêmes l'ont reconnu, et l'ont pratiqué : on en voit des exemples dans Cambden, sur l'année 1591 et 1598. On n'a pourtant pas toujours eu égard à ces sortes de notifications; mais on a distingué les temps, les lieux, et les causes. En l'année 1458, la ville de Lubeck ne jugea pas à propos d'accorder à celle de Dantzig la demande qu'elle lui faisait, de ne point négocier avec les habitants de Malmoë et de Memel, ses ennemis. Les Hollandais en usèrent de même, en l'année 1551, lorsque la ville de Lubeck leur fit signifier qu'ils ne commerçassent point en Danemarck, avec qui elle était alors en guerre. L'année 1622, pendant la guerre entre les Suédois et les Danois, le roi de Danemarck pria les villes anséatiques de ne faire aucun commerce avec la Suède : quelques-unes de ces villes lui accordèrent sa demande, parce qu'elles avaient besoin de l'amitié du roi de Danemarck, mais d'autres n'en voulurent rien faire. Dans la guerre entre la Suède et le roi de Pologne, les Hollandais n'ont jamais voulu interrompre leur commerce, ni avec les Suédois, ni avec les Polonais. Et lorsqu'ils étaient en

chose d'établi sur ce point par le droit des gens volontaire(*). Les Carthaginois eux-mêmes s'emparèrent autrefois de Romains qui avaient apporté des vivres aux ennemis des Carthaginois; et ces mêmes Romains, les mêmes Carthaginois les rendirent aux Romains qui les réclamaient (POLYBE, lib. I). Comme Démétrius occupait l'Attique avec son armée, et s'était emparé des places fortes voisines d'Eleusis et de Rhamnonte, se proposant d'affamer Athènes, il fit pendre le patron et le pilote d'un vaisseau (**) qui se disposait à introduire du blé, et ayant, de cette manière, épouvanté les autres, il s'empara de la ville (PLUTARQUE, *Démétr.*).

VI. — 1. Pour ce qui est du moyen d'agir, la violence et la terreur sont surtout le propre des guerres. On demande ordinairement s'il est permis de faire usage de

guerre avec l'Espagne, ils ont toujours rendu à la France les vaisseaux qui avaient été pris par des Hollandais allant en Espagne, ou en revenant. Voyez le discours de Louis Servin, alors avocat du roi, fait en 1592, au sujet de l'affaire des habitants de Hambourg. Mais les mêmes Hollandais ne voulurent point permettre que les Anglais portassent des marchandises à Dunkerque, devant laquelle ils avaient une flotte. Et la ville de Dantzig, en 1455, fit dire aux Hollandais qu'ils ne portassent rien à Kœnigsberg, comme nous l'apprend Gaspard Schutz, dans son *Histoire de Prusse*. Voyez CABET., *Décis.* XLVII, *n.* 2. Séraphin de Freitas, dans son traité *De justo imperio Lusitanorum Asiatico*, où il cite plusieurs autres auteurs. GROTIUS.

(*) On trouve bien des choses sur cette question dans l'histoire du Danemarck du savant Meursius (lib. I et II), où vous verrez que les habitants de Lubeck, et l'empereur, soutiennent la liberté de commerce, et que les Danois lui sont contraires. Voyez aussi CRANTZIUS, *Vandalic.*, lib. XIV; De Thou, sur l'année 1589, lib. XCVI; Cambden, outre les passages déjà cités, dans quelques autres endroits, sur les années 1589 et 1595, où est traitée la dispute qui eut lieu entre les Anglais et les villes anséatiques. GROTIUS.

(**) Ce que Plutarque raconte de Pompée dans l'histoire de la guerre de Mithridate, n'en diffère pas beaucoup : « Il plaça des gardiens pour observer les marchands qui iraient dans le Bosphore, et il faisait mourir les marchands qu'on y surprenait. » GROTIUS.

tromperie. Car Homère, il est vrai, a dit qu'il faut nuire à un ennemi, « soit par dol, soit par force ouverte, secrètement ou au grand jour. » Et ceci est de Pindare : « Il faut tout mettre en œuvre pour détruire la puissance de son ennemi. » Dans Virgile aussi il y a ce mot : « Ruse ou valeur, qu'importe, quand il s'agit d'un ennemi? » Il ajoute lui-même : « Riphéus, lui le plus juste des Troyens, le plus rigide gardien des lois de l'équité! » On lit même que Solon, si célèbre par sa sagesse, a suivi cette maxime. Silius dit, en parlant des opérations de Fabius Maximus : « Dès lors le courage s'accommoda de la ruse » (Lib. XV).

2. Dans Homère, Ulysse est l'exemple d'un homme sage rempli de fraudes contre l'ennemi : d'où Lucien tire la règle, que ceux qui trompent l'ennemi sont dignes de louange (LUC., *Philopseud.*). Xénophon a dit que rien n'est plus utile dans la guerre que les ruses (XÉNOPH., *De Cyri. Instit.*, lib. I, et *De re equestri*); et Brasidas, dans Thucydide, dit que glorieuse entre toutes est la louange que l'on obtient par ses stratagèmes de guerre (*) (Lib. V). Dans Plutarque aussi, Agésilas déclare qu'il est juste et licite de tromper ses ennemis (*Apophteg.*). Suivant Polybe, les exploits accomplis par la force brutale dans la guerre, doivent être estimés moins haut que ceux qui sont le fruit de l'occasion et de la ruse (Lib. IX) ; et d'après lui Silius fait dire à Corvinus : « qu'il faut combattre par l'astuce (**) ; qu'un coup de main a moins de

(*) C'est ainsi que s'exprime Virgile, au XIe chant de l'Énéïde, et que parle Salluste, que cite Servius. G.

(**) Il y a de Mahomet un mot semblable : « *Elharbu Hudiatum,* » c'est-à-dire, « *la guerre demande qu'on use de tromperie.* » Dans Virgile, Mars conduit à sa suite « *les colères et les embûches.* » Sur quoi Servius fait observer, que le poète veut donner à entendre que, non-seulement le courage, mais encore les ruses sont la suite nécessaire de la guerre. GROTIUS.

gloire pour un général » (Lib. V). Plutarque remarque que les sévères Laconiens, eux-mêmes, avaient pensé ainsi, et qu'une plus grande victime était immolée par celui qui avait triomphé par la ruse, que par celui qui avait triomphé à force ouverte » (PLUT. *Marcell.*). Le même fait un grand cas de Lysandre (*), « qui savait varier ses ruses de guerre. » Et il place dans les louanges de Philopémen, que, formé dans la discipline des Crétois, il avait mêlé cette simple et généreuse manière de faire la guerre, aux ruses et aux supercheries. C'est une pensée d'Ammien, que « tous les événements heureux des guerres doivent être loués, sans distinction du courage ou de l'artifice. »

3. Les jurisconsultes romains appellent une *tromperie innocente*, celle qu'on tramerait contre l'ennemi (L. I, § 3, Dig., *De Dolo*); et ailleurs ils disent, qu'il n'importe pas que l'on ait échappé au pouvoir des ennemis par la force ou par la ruse (L. *Nihil...*, Dig., *De Captiv.*). « Une tromperie non blâmable : tel est le stratagème, » dit Eustathe, sur le chant XV de l'*Iliade*. Parmi les théologiens, Augustin dit : « lorsqu'une guerre juste est entreprise, que l'on combatte à force ouverte ou en usant d'embûches, cela n'intéresse en rien la justice » (*Quæst.* X, *super Josue*). Et Chrysostôme pense que les empereurs qui auraient employé la surprise pour remporter la victoire, seraient extrêmement louables (*De Sacerdotio*, lib. I).

4. Mais il ne manque pas d'autorités qui paraissent conseiller le parti contraire; nous en rapporterons quelques-unes plus bas. La solution de cette question dépend du point de savoir si la ruse est, en général, toujours du nombre des choses mauvaises, auxquelles on

(*) Plutarque lui compare Sylla qui, disait Carbon, réunissait dans son caractère le lion et le renard. G.

doive appliquer cette maxime : *qu'il ne faut pas faire le mal, afin qu'il en arrive du bien;* ou si elle est du nombre de celles qui, généralement parlant, et de leur nature, ne contiennent rien de mauvais, et à qui même il peut arriver qu'elles soient bonnes.

VII. — Il faut remarquer, donc, qu'il y a une tromperie qui consiste dans un acte négatif, et une autre, dans un acte positif. J'étends le mot de tromperie même aux choses qui consistent dans un acte négatif, suivant en cela l'autorité de Labéon, qui rapporte à la tromperie, mais à la tromperie innocente, la dissimulation dont on use pour défendre ce qui nous appartient, ou ce qui appartient à d'autres (L. I, § *Dolum malum*..., Dig., *De dolo malo*). Sans aucun doute il a été dit par Cicéron d'une manière trop crue, que « la feinte et la dissimulation doivent être entièrement bannies du commerce de la vie » (*De offic.*, lib. III). Car, comme vous n'êtes pas tenu de découvrir aux autres ni tout ce que vous savez, ni tout ce que vous voulez, il s'en suit qu'il est permis de dissimuler certaines choses à certains individus, c'est-à-dire, de les couvrir et de les cacher. « On peut, dit Augustin (*), cacher prudemment la vérité, en usant de quelque dissimulation » (Lib. *Contrà mendacium*, cap X; THOM. II, 2, *Quæst.* XL, art. 3, *in resp.* et *Quæst.* LXXI, art 7; SYLVEST., *In verbo Bellum*, P. I, n° 9). Et Cicéron avoue lui-même dans plus d'un endroit [1], que cette dissimulation est tout à fait nécessaire (**) et inévitable, pour ceux surtout à qui la chose publique a été confiée

(*) Sur le psaume V, vers. *Perdes omnes*... : « Autre chose est mentir, autre chose est cacher la vérité. » C'est cité *Caus.* XXII, *Quæst.* II. G.

[1] Notre auteur cite ici : lib. VII, Épist. IX. Cette citation est fausse, car le passage se trouve dans la lettre VIII du livre X ; mais il y a plus : c'est que la lettre n'est pas de Cicéron ; elle est de Plancus... (B.)

(**) *Voyez* CHRYSOSTÔME, *De sacerdot.*, lib. I. G.

(Cic. *Pro Milone;* lib. VII, *Epist.* IX; *Pro Cn. Plancio*). L'histoire de Jérémie (cap XXXVIII) fournit à cet égard un exemple remarquable. Ce prophète, en effet, interrogé par le roi sur l'issue du siége, cache prudemment ce fait aux grands, sur la demande du roi, alléguant toutefois que son entretien avait eu une autre cause : ce qui néanmoins n'était pas faux. A quoi peut être également rapporté ce fait, qu'Abraham (*) appelle Sara sa sœur, c'est-à-dire, d'après le mode de langage usité alors, sa parente consanguine, dissimulant ainsi son mariage (Genèse, cap. XX; Thom. II, 2, *Quæst.* 110, art. 3, *In resp.*).

VIII. — 1. La tromperie qui consiste dans un acte positif, s'appelle une *feinte*, si elle a lieu dans les actes, et un *mensonge*, si elle regarde les paroles. Quelques-uns mettent cette différence entre ces deux choses, que les paroles, d'après leur dire, sont les signes des pensées, et qu'il n'en est pas de même des actes. Mais, au contraire, la vérité est que les paroles ne signifient rien, de leur nature même, indépendamment de la volonté des hommes, à moins qu'il ne s'agisse d'une parole confuse et inarticulée, comme celle qu'on fait entendre dans la douleur, et qui elle-même tombe plutôt sous la dénomination d'*action* que de *parole*. Que si l'on dit que la nature de l'homme a ceci de particulier sur les autres êtres animés, qu'il peut faire connaître aux autres les conceptions de son esprit, et que les paroles ont été inventées pour cela, on dit assurément vrai; mais il faut ajouter qu'une pareille communication n'a pas lieu au moyen des paroles seules, mais encore à l'aide de signes (**), comme chez les muets (*L. Labeo,* § *ult.*, Dig., *De*

(*) « Il voulut cacher la verité, et non pas mentir, » dit Augustin, *Quæst.* XXVII, *In Genes.* Ce passage est cité dans Gratien, *dict. Caus.* XXII, *Quæst.* II. G.

(**) Pline dit de la nation *des Ethiopiens* (lib. VI, cap. XXX) : « Chez

supell. legat. [1]) : soit que ces gestes aient de leur nature elle-même quelque chose de commun avec ce que l'on donne à entendre, soit que leur signification soit seulement arbitraire. Pareils à ces gestes sont ces caractères qui ne représentent pas les paroles articulées par la langue, suivant l'expression du jurisconsulte Paul (L. *Non figurâ...*, Dig., *De Oblig. et Act.* [2]) (*), mais les choses mêmes, soit par quelque convenance, comme les signes hiéroglyphiques, soit par une signification purement arbitraire, comme chez les Chinois [3].

2. Il faut donc apporter ici une autre distinction, semblable à celle que nous avons employée pour faire disparaître l'ambiguïté dans le terme de droit des gens. Nous avons dit, en effet, qu'on appelle droit des gens, et ce qui a été accepté par chaque nation, sans obligation mutuelle, et ce qui contient en soi une mutuelle obligation. Les paroles, donc, et les gestes, et les signes dont nous avons parlé, ont été inventés pour signifier certaines choses, avec une mutuelle obligation ; ce qu'Aristote a appelé : « *d'un commun accord* » (*De interpr.*, cap. IV). Il n'en est pas de même des autres choses. Il en résulte qu'il est permis de faire usage des autres

quelques-uns, le langage est remplacé par des signes de tête et des mouvements des membres. » Voyez le canon *Tuae fraternitati...*, *De Sponsalib.*

[1] Dig., lib. XXXIII, tit. X, *L.* 7. P. P. F.

[2] Dig., lib. XLIX, tit. VII, *L.* 38. P. P. F.

(*) « Ce n'est pas, dit-il, la figure des lettres, mais ce sont les paroles qu'elles représentent, qui font que nous contractons par là quelque obligation, en tant que l'on a jugé à propos d'établir que l'écriture aurait la même force que les mots formés et peints par la langue. » Le jurisconsulte s'est exprimé d'une manière très-philosophique, en disant *qu'on a jugé à propos*, voulant indiquer par là que tout cela existe en vertu d'une convention. GROTIUS.

[3] « Soit qu'il n'y ait aucun rapport, dit Barbeyrac, et que la signification dépende entièrement d'une volonté arbitraire, comme cela se voit *dans les caractères* des Chinois. » P. P. F.

choses, encore même que nous prévoyions qu'autrui doive en concevoir une opinion fausse (*). Je parle de ce qui est intrinsèque, non de ce qui est accidentel [1]. Ainsi donc, il faut poser un exemple où aucun dommage ne s'en suive (**) ; ou bien, où le dommage lui-même, toute considération de dol mise de côté, soit licite.

3. L'exemple du premier cas se trouve dans le Christ, qui, devant les compagnons de route d'Emmaüs, *feignit* d'aller plus loin, c'est-à-dire fit semblant d'aller plus loin (Luc xxiv, 28) ; à moins que nous n'aimions mieux dire qu'il avait voulu vraiment aller plus loin, sous la condition toutefois qu'il ne serait pas retenu par de pressantes sollicitations. De même que Dieu est dit vouloir bien des choses qui ne se réalisent pas, et que, dans un autre endroit, le Christ lui-même est dit avoir voulu devancer les apôtres qui naviguaient, si, apparemment, il n'était instamment prié de monter dans la barque (Marc vi, 48). Un second exemple peut être donné dans la personne de Paul, qui a circoncis Timothée, sachant parfaitement que les Juifs accepteraient cela comme si le précepte de la circoncision — qui effectivement était aboli déjà — devait encore obliger les descendants d'Israël, et comme si tel était le sentiment de Paul et de Timothée; quoique cependant ce ne fût nullement l'intention de Paul, et qu'il voulût seulement se procurer par là, à lui et à Timothée, la faculté de vivre plus familièrement avec les Juifs (Act., xvi, 3). Et, en effet, la circoncision — la loi divine qui la concernait étant abrogée — ne signifiait plus, par un effet de l'institution,

(*) Voyez Augustin, *De Doctrin. Christ.*, lib. II, cap. xxiv. G.

[1] « J'entends à considérer l'usage en lui-même, et non pas les suites accidentelles *qu'il peut avoir.* » P. P. F.

(**) Comme dans ce que fit Michol (I Sam., xix, 16). G.

une nécessité pareille; et le mal que l'erreur pouvait produire pour un temps, mais qu'on devait détruire ensuite, n'était pas si considérable que le bien auquel tendait Paul : savoir, l'insinuation de la vérité évangélique. Les Pères Grecs appellent souvent cette feinte « *un ménagement* (*). » Il y a à son sujet une excellente pensée de Clément d'Alexandrie qui, parlant de l'homme de bien, s'exprime ainsi : « Il fera certaines choses pour l'utilité du prochain, qu'il ne ferait pas sans cela de lui-même, et d'une première intention. » Telle fut, dans une guerre, cette action des Romains, qui jetèrent du Capitole du pain dans les avant-postes des ennemis, pour qu'on ne crût point qu'ils étaient pressés par la faim (TITE-LIVE, lib. V).

4. L'exemple du second cas est dans une fuite simulée, telle que celle que Josué ordonna aux siens pour s'emparer d'Haï (JOSUÉ, VIII; SYLVEST., *in verbo Bellum*, P. I, n° 8), et que d'autres généraux ont souvent pratiquée. Car ici nous supposons, d'après la justice de la guerre, que le dommage qui est la suite de cette feinte est juste; or, la fuite n'a aucune signification de convention, quoique l'ennemi la reçoive comme un signe de frayeur, ce sur quoi l'autre adversaire n'est pas tenu de le détromper, usant en cela de sa liberté d'aller ici ou là, plus ou moins vite, avec telle ou telle allure ou contenance. L'acte de ceux qui sont vus, en maint endroit,

(*) Chrysostôme dit, dans le livre déjà cité, *De sacerdot.*, lib. I, que c'est le nom qu'il faut lui donner, et non celui d'ἀπάτη, c'est-à-dire de *tromperie*. Le même dit, sur la première Épitre aux Corinthiens, IV, 6 : « Il n'y eut pas là de la fraude, mais une sorte de condescendance et de prudente administration. » Et sur le chap. IX, 20 : « Pour rendre semblables à lui ceux qu'il voulait faire changer, il était devenu tel qu'eux, non pas en réalité; et il avait fait les mêmes choses qu'eux, mais non pas avec la même intention et les mêmes dispositions. » On peut rapporter ici la folie simulée de David. GROTIUS.

s'être servis des armes, des drapeaux, des vêtements, des pavillons des ennemis, doit être rapporté au même cas.

5. Toutes ces choses, en effet, sont de telle nature, que chacun peut en faire usage comme bon lui semble, même contre la coutume; parce que la coutume elle-même étant introduite par la volonté des particuliers, non par une espèce de consentement commun, une semblable coutume n'oblige personne.

IX. — 1. Le débat est plus grave à l'égard de ces signes qui, pour ainsi dire, sont dans le commerce des hommes, et dans le faux usage desquels consiste proprement le mensonge. Il y a beaucoup de choses, en effet, contre le mensonge, dans les Écritures sacrées. « Le juste, » c'est-à-dire l'homme de bien, « détestera toute parole mensongère » (PROVERB., XIII, 5). « Éloigne de moi le mensonge et toute parole fausse » (PROVERB., XXX, 8). « Tu perdras ceux qui parlent pour mentir » (PSALM., V, 7). « N'usez pas de mensonge les uns envers les autres » (COLOSS., III, 9). C'est aussi le parti qu'Augustin soutient rigoureusement; et de plus, parmi les philosophes et les poètes, il y en a qui paraissent partager son sentiment. Ce vers d'Homère est connu : « Celui-là m'est odieux comme les portes de l'enfer, dont la pensée recèle autre chose que ce que sa langue profère.. » « Il ne sied jamais, dit Sophocle, d'énoncer des choses qui ne sont pas dans la vérité; mais si la vérité entraîne pour quelqu'un une ruine certaine, il faut pardonner à cet homme, s'il fait ce qui ne sied point. » Suivant Cléobule, « quiconque est vertueux dans le fond de l'âme, hait le mensonge. » Aristote a dit : « De soi-même le mensonge est honteux et blâmable, la vérité belle et louable. »

2. Les autorités, cependant, ne manquent pas non plus en faveur de l'autre parti. Premièrement il a pour

5. Au reste, nous avons rapporté cette question au

qui s'en emparent. Que si le vaisseau appartient à des gens d'un pays neutre, et que les marchandises qu'il porte soient aux ennemis, les belligérants peuvent contraindre le vaisseau à porter ces marchandises dans quelque port de leur juridiction, mais toutefois en payant au patron du navire le prix du transport. Que si, au contraire, le vaisseau appartient aux ennemis, et les marchandises à des gens d'un pays neutre, il faut ou traiter avec eux pour la valeur du vaisseau, ou, si les chargeurs ne veulent pas traiter, ils peuvent être contraints de venir, avec le navire, dans quelqu'un des ports de la juridiction de celui qui s'en est emparé, et de payer à ce dernier le prix dû pour l'usage qu'ils ont fait du vaisseau. Lorsque les Hollandais étaient en guerre avec la ville de Lubeck et d'autres villes situées sur la mer Baltique et sur l'Elbe, en 1438, il fut jugé, dans une assemblée nombreuse des États, que les marchandises trouvées dans quelque vaisseau des ennemis, n'étaient pas de bonne prise, s'il paraissait qu'elles appartinssent à d'autres; et cela a passé depuis en loi. Le roi de Danemarck l'a pensé ainsi, puisqu'en l'année 1597, il envoya aux Hollandais, et à leurs alliés, une ambassade, pour revendiquer, au profit de ses sujets, la liberté de naviguer et de porter leurs marchandises en Espagne, avec laquelle les Hollandais avaient alors une guerre très-sanglante. En France, on a toujours permis aux peuples qui sont en paix, de commercer même avec les ennemis de la France; et cela, avec si peu de réserve, que les ennemis mêmes cachaient souvent leurs effets sous le nom d'autrui : comme il paraît par une ordonnance de 1543, chap. XLII, qui a été renouvelée dans celle de 1584, et dans les suivantes. Il est porté expressément dans ces ordonnances, que les amis de la France pourront commercer, en temps de guerre, mais seulement avec leurs propres vaisseaux, et par leurs gens, et transporter leurs marchandises où il leur plaira, pourvu que ce ne soient pas des choses nécessaires à la guerre, avec lesquelles ils veulent aider les ennemis : auquel cas, il est permis aux Français de se saisir de ces sortes de choses, et de les garder, en payant ce qu'elles valent. Ici il y a deux choses à remarquer : l'une est, que, par les lois de France, dont nous venons de parler, on ne confisque pas même ce qui sert à la guerre; l'autre, que les marchandises d'un usage innocent sont, à plus forte raison, à l'abri de la confiscation. Je ne nierai pas qu'on en a quelquefois usé autrement parmi les peuples du Nord : mais l'usage y a été variable, et accommodé aux circonstances des temps, plutôt que réglé sur des maximes perpétuelles d'équité. Les Anglais ayant voulu, sous prétexte de leurs guerres, empêcher le commerce des Danois, cela fit naître, il y a longtemps, entre ces deux peuples, une guerre qui ne finit pas heu-

droit de nature, parce que nous n'avons rien pu décou-

reusement pour les Anglais, car les Danois leur imposèrent un tribut, appelé *le denier Danois*, dont le nom subsista, après même que la raison du tribut eut été changée, jusqu'à Guillaume le Bâtard, qui est le fondateur de la race aujourd'hui régnante, comme l'a remarqué un historien très-fidèle, De Thou, sur l'année 1589. Élisabeth, reine très-sage d'Angleterre, envoya, en 1575, des ambassadeurs en Hollande, savoir : le chevalier Guillaume Winter et Robert Beale, secrétaire du conseil privé, pour représenter aux Provinces Unies, que l'Angleterre ne pouvait supporter qu'elles eussent fait arrêter des vaisseaux anglais, qui allaient dans les ports d'Espagne, pendant le plus grand feu de la guerre entre l'Espagne et les Provinces-Unies. C'est ce que rapporte de Reide, dans son *Histoire des Provinces-Unies*, sur l'année 1575, et l'anglais Cambden, sur l'année suivante. Lorsqu'ensuite les Anglais furent devenus ennemis de l'Espagne, ils voulurent eux-mêmes empêcher les villes d'Allemagne d'y envoyer des vaisseaux ; en quoi ils agissaient sans pouvoir alléguer un droit bien clair, comme il paraît par les écrits publiés de part et d'autre, et qui méritent d'être lus par tous ceux qui veulent s'instruire sur cette matière. Il est à remarquer que les Anglais eux-mêmes reconnaissent, dans les livres écrits en leur faveur, que leurs prétentions n'étaient guères bien fondées, puisqu'ils se servent de ces deux raisons principales : l'une, que les marchandises que les vaisseaux allemands transportaient en Espagne, étaient des choses qui servaient à la guerre ; l'autre, que cela ne leur était pas permis par d'anciens traités. Les Hollandais et leurs alliés firent, depuis, un semblable traité avec ceux de Lubeck, et leurs alliés, en 1613, par lequel ils s'engageaient réciproquement à ne point permettre que les sujets de leurs ennemis trafiquassent dans leur pays, et à ne point aider leurs ennemis ni d'argent, ni de troupes, ni de vaisseaux. Depuis, en l'année 1627, il fut convenu entre le roi de Suède et celui de Danemarck, que le roi de Danemarck empêcherait tout commerce avec la ville de Dantzig, ennemie des Suédois, et qu'il ne laisserait même passer par le détroit de Sund, aucune marchandise à destination de quelque autre ennemi de la Suède ; en récompense de quoi le roi de Danemarck stipulait, à son tour, certains avantages. Mais ce sont là des conventions particulières, d'où l'on ne peut inférer aucune règle générale, que tous les peuples doivent suivre. Les Allemands, d'un autre côté, dirent dans leurs écrits que les traités, qu'on alléguait, ne défendaient pas le transport de toute sorte de marchandise, mais seulement de celles qui avaient été déjà portées en Angleterre, ou achetées dans ce royaume. Et ils ne furent pas les seuls qui s'opposèrent à l'interdiction que l'Angleterre faisait de

par celui qui parle sans savoir (*) (THOM., II, 2, *Quæst.*, CX, art. I, *in Resp.*) ; c'est ainsi que dire un mensonge et mentir, sont deux choses présentées comme distinctes dans Aulu-Gelle (Lib. XI, cap. XI) ; mais nous parlons de ce qui est énoncé sciemment, avec une signification qui n'est pas conforme à la conception de notre esprit, soit comme pensée, soit comme volonté. Car ce qu'on donne à entendre premièrement et immédiatement par les paroles, et autres semblables signes, ce sont les conceptions de l'esprit : aussi celui-là ne ment point, qui dit une chose fausse qu'il estime vraie ; mais celui-là ment, qui dit une chose vraie sans doute, mais qu'il pense fausse. La fausseté de la déclaration est donc ce que nous requérons, pour constituer la nature commune du mensonge. Il s'ensuit que lorsqu'un terme, ou lorsqu'une phrase ont plusieurs sens, c'est-à-dire admettent plus d'une signification, soit d'après l'usage vulgaire, soit selon la pratique d'un art, soit par quelque figure aisée à entendre, alors si la conception de l'esprit est conforme à l'une de ces significations, il n'y a point de mensonge, encore même que l'on pense que celui qui écoute le doive prendre dans l'autre sens (**).

2. Il est assurément vrai que l'emploi sans sujet d'une telle façon de parler ne doit pas être approuvé ; mais il peut être rendu honnête par les causes accidentelles : si, par hasard, cela peut servir à instruire celui qui a

(*) « Il n'y a que l'intention coupable qui rende la langue criminelle. » Et : « Personne ne doit être condamné comme menteur, qui dit une chose fausse en la croyant vraie ; car en tant que cela dépend de lui-même, il ne trompe pas, mais il est trompé. » Ces passages sont d'Augustin, *De verb. Apost.*, *Serm.* XXVIII, et *Enchirid.*, cap. XVIII ; ils sont rapportés par GRATIEN, *Caus.* XXII, *Quæst.* II. GROTIUS.

(**) C'est ainsi qu'Abraham parlait d'une manière ambiguë à ses serviteurs ; tel est l'avis d'Ambroise, qui l'approuve en cela, et dont l'opinion est suivie par Gratien (*post Can. Si quælibet...*, *Caus.* XXII, déjà citée, *Quæst. II*). GROTIUS.

été confié à nos soins, ou à éluder une question incommode. Le Christ lui-même a donné un exemple du premier cas, lorsqu'il disait : « *Lazare, notre ami, dort* » (Jean xi, 11), ce que les apôtres acceptaient comme s'il avait été parlé d'un vrai sommeil. Et il savait que ce qu'il avait dit lui-même de la reconstruction du temple, entendant cela de son corps, les Juifs le prenaient pour le temple proprement dit (Jean ii, 20, 21). C'est ainsi, également, que lorsqu'il promettait aux apôtres douze siéges choisis et proches du roi, à l'instar des Phylarques [1], parmi les Hébreux (Luc xxii, 30); et, ailleurs, qu'ils boiraient avec lui du vin nouveau dans le royaume de son père (Matth., xxvi, 29), il paraît avoir suffisamment su qu'ils ne l'entendaient pas autrement que de quelque royaume de cette vie, de l'espérance duquel ils étaient remplis jusqu'au moment même où le Christ fut prêt de monter au ciel (Act., i, 6). Le même, ailleurs, s'adresse au peuple par les détours des paraboles, afin que ceux qui l'écoutaient n'entendissent point ce qu'il voulait dire, s'ils n'apportaient l'application d'esprit et la docilité qui devaient être apportées. — Un exemple du second cas peut être tiré de l'histoire profane, dans la personne de L. Vitellius, que Narcisse pressait avec instances d'expliquer l'énigme de ses paroles, et d'énoncer franchement sa pensée ; mais il n'en put arracher que des réponses ambiguës, et susceptibles de se prêter au sens qu'on y voudrait donner (Tacite, *Annal.*, lib. XI) (*). A cela se rapporte ce mot des Hébreux (**):

[1] Les *Phylarques* étaient des chefs de tribus. P. P. F.

(*) Le même Tacite dit (*Hist.*, lib. III) : « Il s'est exprimé d'une manière ambiguë, pour pouvoir ensuite expliquer ses paroles, selon que son intérêt le demanderait. » Il parle aussi de « paroles arrangées de telle manière, qu'il fût possible, suivant l'événement, de se soustraire à la fortune contraire, ou de se faire honneur du succès. » Grotius.

(**) *Dont voici encore une maxime :* « Il est permis de s'exprimer d'une

« Si quelqu'un sait se servir d'un langage à double sens, c'est bien; sinon, qu'il se taise. »

3. Il peut arriver, au contraire, que non-seulement il ne soit pas louable, mais même qu'il soit criminel de faire usage de cette manière de parler : lorsque, par exemple, la gloire de Dieu (*), ou l'amour dû au prochain (**), ou le respect envers un supérieur, ou la nature de la chose dont il s'agit, exigent que ce qui est pensé par l'esprit soit entièrement mis à découvert; de même que, dans les contrats, nous avons dit qu'il faut s'expliquer ouvertement sur ce que la nature du contrat est censée exiger. C'est dans ce sens que peut être reçue cette pensée de Cicéron, « qu'il faut bannir tout mensonge des affaires que l'on contracte; » maxime tirée d'une ancienne loi de l'Attique, qui défend « de mentir au marché » (DÉMOSTHÈNES, *in Leptinem*). Dans ces deux endroits le mot de mensonge paraît être pris dans un sens si étendu, que même il renferme toute façon de parler obscure. Mais nous avons déjà, proprement parlant, exclu cela même de la notion du mensonge.

manière ambiguë, pour procurer par là quelque bien. » Cette maxime est citée par le très-docte Manassé, *Fils d'Israël*, dans son *Conciliat.*, *Quæst.* XXXVII. Chrysostôme dit (*De sacerdot.*, lib. I) que celui-là est appelé à bon droit trompeur, qui se sert de telles ambiguïtés pour faire du tort à quelqu'un; mais non celui qui en use à bon dessein. »

GROTIUS.

(*) Il y a ceci dans Philon, *sur la Vie de Moïse* : « Je dis qu'en matière des choses qui se rapportent à la religion, ceux même qui ont d'ailleurs pris l'habitude de mentir, ne peuvent s'empêcher de dire la vérité. La vérité, en effet, est la compagne de Dieu. » Augustin dit (*Epist.* VIII) : « Autre est la question de savoir si un homme de bien peut mentir quelquefois; autre celle de dire si un écrivain sacré a dû mentir. » Voyez ce qui sera dit plus bas, § XV. GROTIUS.

(**) Eschyle dit, dans *Prométhée* : « Je dirai ouvertement tout ce que tu désires entendre; je le dirai en termes clairs, sans embarrasser ma *pensée* par des détours; je parlerai comme il est juste et bon de parler *à ses amis.* » GROTIUS.

XI. – 1. Pour la notion générale du mensonge, il est donc requis que ce qui est dit, écrit, figuré par des caractères, exprimé par gestes, ne puisse être compris autrement que dans un sens différent de la pensée de celui qui s'exprime ainsi. Mais il est nécessaire qu'une signification plus étroite du mensonge, en tant qu'il est naturellement illicite, ajoute quelque différence propre à cette notion trop large; laquelle différence, si la chose est bien considérée, ne semble, du moins suivant l'opinion commune des nations, pouvoir être autre qu'une contradiction avec le droit existant et persistant de celui à qui le discours ou le signe sont adressés : car il est suffisamment constant que personne ne se ment à soi-même, quelque mensonger que soit son dire. J'entends ici par *droit*, non un droit quelconque et ne se rattachant pas à la chose, mais un droit propre à cette affaire, et qui ait du rapport avec elle. Or ce droit n'est rien autre que la liberté de juger (*), que les hommes qui parlent entre eux sont censés devoir, comme en vertu d'une sorte de pacte tacite, à ceux avec qui ils s'abouchent. C'est là, en effet, cette obligation mutuelle, et non pas une autre, que les hommes avaient voulu introduire, en même temps qu'ils résolurent de se servir du langage et de signes semblables; car sans une pareille obligation, une telle invention eût été vaine.

2. Nous exigeons, d'une autre part, que dans le temps où le discours a lieu, ce droit subsiste et demeure; car il peut arriver que le droit ait, à la vérité, existé, mais qu'il ait été supprimé, ou qu'il soit supprimé par suite d'un autre droit survenant, de même qu'une dette s'é-

(*) C'est de là que celui qui enlève a quelqu'un les moyens de connaître certaines choses, est appelé par les Hébreux un homme *qui dérobe le cœur;* Genès. XXXI, 26, 27, avec la paraphrase d'Onkelos, et la version des *Septante*. Voyez aussi le rabbin David, dans son livre *des Racines*, SALOMON, *dans son Commentaire, et* Aben-Ezra. GROTIUS.

teint par l'*acceptilation*[1], ou par le défaut de la condition. Il est, de plus, nécessaire que le droit qui est lésé soit celui de la personne avec laquelle nous parlons, non d'une autre; de même que dans les contrats l'injustice ne naît que de la violation du droit des contractants. A cela, peut-être, vous ne rapporterez pas mal à propos que Platon, après Simonide, rattache à la justice le fait de dire la vérité (L. I, *De Rep.*); que les Écritures sacrées désignent souvent le mensonge — celui qui est défendu — par un témoignage ou une parole contre le prochain; et qu'Augustin lui-même place la volonté de tromper dans les éléments constitutifs de la nature du mensonge (*). Cicéron aussi veut que la question concernant la vérité à dire, soit rattachée aux fondements de la justice (*De offic.*, lib. I).

Or, de même que le droit, dont nous avons parlé, paraît pouvoir être anéanti par le consentement exprès de celui avec qui nous avons affaire — si quelqu'un, par exemple, a déclaré par avance qu'il dira des choses fausses, et que l'autre l'ait permis — de même il peut l'être par un consentement tacite, ou présumé en vertu d'une raison légitime, ou bien par l'opposition d'un droit d'autrui beaucoup plus considérable, au jugement commun de tous. Ces choses bien entendues nous fourniront beaucoup de conséquences, qui ne seront pas peu efficaces pour concilier les dissentiments des opinions indiquées plus haut.

[1] Nous avons dit, au T. I, p. 472 et suiv., que l'*acceptilation* était un moyen fictif de paiement. Il se réalisait à l'aide d'une formule qui n'était que la contre-partie de la stipulation, et qui consistait dans une interrogation du débiteur demandant au créancier si ce qui lui avait été promis, il le tenait pour reçu, et dans la réponse affirmative que faisait le créancier. Voir GAIUS, *Instit.*, lib. III, § 169 et suiv. P. P. F.

(*) Lactance dit aussi (*Instit.*, lib. VI, cap. XVIII) : « Qu'il ne mente *amais pour tromper* les autres, ou pour leur nuire. » G.

XII. — La première est, qu'encore que l'on dise quelque chose qui ait une fausse signification à un enfant ou à un insensé, en cela il n'y a pas la faute du mensonge. Il semble, en effet, du sentiment commun de tous les hommes, qu'il soit permis « *que l'âge imprévoyant des enfants soit trompé* » (LUCRÈCE). Et Quintilien parlant des enfants : « *Nous simulons*, dit-il, *beaucoup de choses pour leur utilité.* » La raison la plus prochaine, c'est que comme la liberté du jugement n'existe point dans les enfants et dans les insensés, on ne peut leur faire injure au sujet de cette liberté.

XIII. — 1. La seconde est, que toutes les fois que le discours est adressé à celui qui n'est pas trompé, quand bien même un tiers en tire une fausse croyance, il n'y a aucun mensonge. Il n'y en a pas par rapport à celui à qui le discours s'adresse, parce que la liberté lui demeure entière, tout à fait comme à ceux à qui une fable est racontée, eux le comprenant, ou auxquels s'adresse un discours figuré, par ironie, ou par hyperbole, figure qui, suivant l'expression de Sénèque, arrive à la vérité par le mensonge (*) (*De Benefic.*, lib. VII, cap. XXIII), et qui est définie par Quintilien, *une exagération menteuse*. Il n'y en a pas par rapport à celui qui entend cela en passant, parce que l'on ne traite point avec lui, et que par conséquent aucune obligation n'existe à son profit. Bien plus, si lui-même se forme une opinion tirée de ce qui est dit, non à lui mais à un autre, il a à se l'imputer à lui-même, non à autrui. En effet, si nous voulons bien juger, à son égard le discours n'est pas un discours, mais une chose qui peut signifier tout ce que l'on veut.

(*) « Il affirme des *choses incroyables*, pour arriver à des choses *croyables.* » *Sénèque, ibid.* G.

2. Ils ne commirent donc aucune faute, ou Caton le censeur, qui promit faussement des secours aux alliés (TITE-LIVE, lib. XXXIV), ou Flaccus, qui raconta à d'autres qu'une ville des ennemis avait été prise d'assaut par Æmilius (APPIAN., *Bell. Hispan.*), bien que les ennemis aient été trompés par cela ; Plutarque raconte quelque chose de semblable d'Agélisas. Rien, en effet, dans cette circonstance, n'avait été dit aux ennemis, et le dommage qui s'en est suivi est quelque chose venant du dehors, et qu'en soi-même il n'est pas illicite de souhaiter ou de procurer. Chrysostôme et Jérôme (*) ont rapporté à cette espèce le discours de Paul, par lequel, à Antioche, il réprimanda Pierre comme trop judaïsant. Ils pensent, en effet, que Pierre avait suffisamment compris que cela n'était pas fait sérieusement, mais seulement pour condescendre à la faiblesse des assistants.

XIV. — 1. La troisième est, que toutes les fois qu'il est certain que celui à qui le discours s'adresse ne s'offensera pas de l'atteinte portée à la liberté de son jugement, et qu'au contraire il en saura bon gré à cause de quelque avantage qu'il en obtient, alors aussi il n'est pas commis de mensonge strictement dit, c'est-à-dire injurieux ; de même que celui-là ne commettrait pas de vol, qui, d'après la volonté présumée d'un propriétaire, consommerait une chose de peu d'importance appartenant à ce dernier, pour lui procurer par là un grand profit. Car dans les choses qui sont à ce point certaines, la volonté présumée est tenue pour exprimée. Or il est constant qu'on ne fait point d'injure à autrui de son consentement [1]. Ainsi donc celui-là paraît ne pas commettre

(*) Ajoutez Cyrille, dans son ouvrage contre Julien (lib. IX, vers la fin). Tertullien ne pense pas beaucoup autrement (lib. I et III, *Contr. Marcion.* G.

[1] *La maxime « Volenti non fit injuria »* comporte-t-elle des excep-

de faute, qui ou bien console un ami malade en cherchant à lui faire croire des choses qui ne sont pas vraies, comme fit Arria à l'égard de Pætus après la mort de leur fils, laquelle histoire se trouve dans les lettres de Pline (*); ou qui relève le courage de celui qui faiblit dans le combat, au moyen d'une fausse nouvelle, afin que, stimulé par là, il se procure la victoire et le salut, *et qu'étant ainsi surpris il ne soit pas pris* [1], suivant l'expression de Lucrèce.

2. Démocrite a dit « *qu'il faut toujours user d'un langage véridique, lorsque c'est le parti le plus avantageux.* » « *Il est permis*, dit Xénophon, *de tromper ses amis, pour leur bien.* » Clément d'Alexandrie permet aussi « *de se servir du mensonge en guise de remède.* » « *Le médecin*, dit Maxime de Tyr, *trompe le malade, le général l'armée, le pilote les matelots, et en cela il n'y a point de mal.* » Proclus, *sur Platon*, en donne la raison : « *Car ce qui est avantageux vaut mieux que ce qui est vrai.* » Telle est, dans Xénophon (*Socrat.*, lib. IV) (**), cette nouvelle que les alliés étaient sur le point d'arriver; et cette déclara-

tions? Certains philosophes l'ont nié. Cependant il y a des choses incessibles sur lesquelles la volonté de l'homme ne peut concéder de droit à autrui : telles que sa vie, sa liberté. Mais à quel caractère reconnaître les droits cessibles et les droits incessibles? La philosophie allemande a cherché à *formuler* une règle rationnelle qui puisse guider la loi à cet égard. Suivant Fichte, sont incessibles les droits aux choses que la loi morale commande; sont cessibles, les droits aux choses que la loi morale permet. Voir MICHELET (de Berlin), *Histoire des derniers systèmes de Philosophie en Allemagne*, t. I, p. 498, Berlin, 1837, cité par BÉLIME, *Philosophie du Droit*, 1856, t. I, p. 225 et suiv. P. P. F.

(*) PLINE, lib. III, Epist. XVI. G.

[1] «... *Ac sic deceptus non capiatur*, » porte le texte. P. P. F.

(**) « Agésilas étant arrivé en Béotie, et ayant appris que Pisandre avait été vaincu dans un combat naval, par Pharnabaze et Conon, fit dire le contraire à ses soldats, et se présentant à eux couronné, il fit des sacrifices solennels pour cette victoire. » PLUTARQUE, Vie d'Agésilas.

tion de Tullus Hostilius, que c'était par son ordre que l'armée albaine était ramenée en arrière ; et, suivant le langage des histoires, le *salutaire mensonge* du consul Quinctius, que les ennemis étaient en fuite à l'autre aile (TITE-LIVE, lib. II, cap. LXIV) ; et d'autres exemples semblables répandus chez les historiens. Or, il faut remarquer que l'atteinte portée au jugement est d'autant moins considérable dans ce cas-là, parce qu'elle est d'ordinaire momentanée, et que peu après la vérité se découvre.

XV. — 1. La quatrième conséquence, et qui a du rapport avec la précédente, a lieu toutes les fois que quelqu'un qui a un droit dominant sur tous les droits d'un autre (*), fait usage de ce droit pour le bien soit particulier, soit public de celui-ci [1]. Et Platon semble avoir eu cela surtout en vue, lorsqu'à ceux qui ont le pouvoir, il permet de mentir (*De Rep.*, lib. III). Quand d'un côté il paraît donner le même privilége aux médecins (**), et de l'autre le leur enlever, il semble que cette distinction doive être mise, que, dans le premier cas, il a en vue les médecins appelés au nom de l'État à cette profession, dans le second cas, ceux qui s'arrogent ce titre en leur propre nom. Le même Platon reconnaît avec raison que le mensonge ne convient cependant pas à Dieu, bien qu'il ait un droit suprême sur les hommes, parce que c'est une marque de faiblesse que de recourir à de tels moyens.

(*) Au second chant de l'Iliade, Agamemnon, chef des Grecs, dit : « Auparavant, toutefois, j'éprouverai les Grecs — cela m'est légitimement permis — et je leur ordonnerai de fuir sur leur flotte armée d'airain. » G.

[1] C'est-à-dire, suivant le développement donné par Gronovius, pour ce qui lui est utile, soit à lui individuellement parlant, soit à lui considéré comme faisant partie du corps auquel l'exercice de ce droit est utile. » P. P. F.

(**) Chrysostôme (lib. I, cité déjà, *De Sacerdotio*), allègue l'exemple des médecins. G.

2. Un exemple peut-être de mensonge innocent, approuvé même par Philon, pourra être donné dans la personne de Joseph (*), qui, gouvernant en qualité de vice-roi, accuse ses frères par feinte, et contre son sentiment, d'abord d'être des espions, ensuite d'être des voleurs. Et dans la personne de Salomon « qui donna une preuve de la sagesse que Dieu lui avait inspirée, lorsque, devant les femmes se disputant un enfant, il proféra des paroles qui exprimaient la volonté de couper l'enfant en deux, tandis que son esprit était très-éloigné d'une telle volonté, et qu'il voulait attribuer son fils à la véritable mère. C'est un mot de Quintilien, que « *quelquefois l'utilité générale exige que même des choses fausses soient soutenues* » (Lib. II, cap. XVII).

XVI. — La cinquième conséquence peut avoir lieu toutes les fois que la vie d'un innocent (**), ou quelque chose d'équivalent, ne peut être sauvée autrement, et qu'autrui ne peut être autrement détourné de l'accomplissement d'une action mauvaise; tel fut l'acte d'Hypermnestre qui, à ce titre, est ordinairement louée : « *Noblement parjure* (***), *et vierge illustre dans tous les siècles* » (HORACE, lib. III, *Od.* XI).

(*) « Lorsque, dit Cassiodore (*De amicitiâ*), par une sage feinte de sévérité, il flétrissait ses frères d'une accusation d'espionnage. » G.

(**) Augustin (*In Psalm.* v, passage qui est rapporté par GRATIEN, *Caus.* XXII, *Quæst.* II, *Ne quis...*) dit : « Qu'il y a deux sortes de mensonges, dans lesquels il n'y a pas une grande culpabilité, mais qui, cependant, ne laissent pas que de constituer une faute : c'est lorsque nous mentons pour plaisanter, ou pour rendre service à notre prochain. Le mensonge en plaisantant n'est pas dangereux, parce qu'il ne trompe personne. Celui à qui on le dit sait, en effet, que ce mensonge a été dit par plaisanterie. Quant au second, il est d'autant moins funeste, qu'il contient en lui-même quelque bienveillance. » Tertullien (lib. *De pudicitiâ*), met au rang des fautes journalières, auxquelles nous sommes tous sujets, les mensonges qu'on dit par nécessité. » GROTIUS.

(***) Sur quoi le scholiaste dit : « *avec bienséance*. Il est beau, en effet, de mentir pour la justice. » Semblable est cette pensée de Chrysostôme,

XVII. — 1. Ce que les sages décident en maint endroit, qu'il est permis de se servir d'un discours faux auprès de l'ennemi, s'étend plus loin que ce que nous venons de dire. C'est ainsi que Platon (Lib. II, *De Republ.*), Xénophon (Lib. I, *De Cyri instit.*, et lib. IV, *Socrat.*), Philon parmi les Juifs (*De migrat. Abrah.*), parmi les chrétiens, Chrysostôme (Lib. I, *De Sacerdot.*) (*), ajoutent à la règle qui défend de mentir, l'exception : à moins que ce ne soit contre les ennemis. Vous pouvez rapporter ici, non mal à propos, le mensonge des Jabésites assiégés, qui se trouve dans les Écritures sacrées (I Sam., x), et un fait non dissemblable du prophète Élisée (**) (II *Reg.*, vi, 18 *et seq.*), et de Valerius Levinus, qui se vantait que Pyrrhus avait été tué par lui.

au sujet de Rahab : « *O beau mensonge ! O tromperie louable, d'une personne qui ne trahit pas la religion, mais qui se rend la gardienne de la vérité,* » ou, comme le portent d'autres éditions, « *de la vraie piété !* » Parlant des sages-femmes d'Égypte, Augustin dit : « O sentiment profond d'humanité ! O pieux mensonge pour sauver des êtres ! » Jérôme loue les mêmes sages-femmes, et croit qu'elles auront des récompenses même éternelles (*in Ézéchiel*, cap. xxviii, et *in Isaïam*, cap. lxv). Ambroise (*Ad Syagrium*, lib. VI) et Augustin lui-même (*Ad Consentium, contrà mendacium*, cap. xv), variant ici, à son ordinaire, sont dans la même pensée. Tostat nie qu'elles aient péché en cela. Sont hésitants : Augustin (*Quæst. sup. Exod.*, lib. II), Thomas d'Aquin (*Summ. Theol.*, II, 2, *Quæst.* CX, art. iv, *Resp. ad* 4), sur quoi l'on peut consulter Cajetan. Voyez aussi, si vous en avez le loisir, Erasme, dans son *Encomium Moriæ*, et le très-savant Masius, sur *Josué*, chap. ii, vers. 5. Grotius.

(*) Qui s'exprime ainsi : « Si vous examinez les actions des plus célèbres capitaines, vous trouverez que la plupart de leurs victoires sont l'effet de quelque ruse de guerre, et que ceux qui ont agi de la sorte, sont plus loués que ceux qui ont été victorieux à l'aide d'une force ouverte. » Grotius.

(**) Il y a un autre exemple semblable du même Élisée, II, *Reg.*, cap. viii, 10, selon la correction des Massoréthes, c'est-à-dire suivant לו que suit la *Vulgate*. Grotius.

2. Un passage d'Eustrate, métropolitain de Nicée, sur le sixième livre de la *Morale nicomachéenne*, se rapporte à la troisième, la quatrième et la cinquième des observations que nous venons de formuler. « *Celui qui délibère bien, ne dit pas dans tous les cas la vérité. Il peut arriver, en effet, que celui qui délibère convenablement, examine de quelle manière il mentira à dessein, soit à l'ennemi, pour le tromper, soit à un ami, pour le préserver d'un mal : les histoires sont pleines d'exemples de ces choses.* » Quintilien dit aussi que s'il faut détourner un brigand de tuer un homme, ou si un ennemi doit être trompé pour le salut de la patrie, cette action qui, dans d'autres rencontres, serait blâmable dans des esclaves, serait louable dans la personne du sage lui-même.

3. Ces choses-là ne plaisent pas à l'École[1] des derniers siècles, comme s'étant proposée de ne suivre presque en tout qu'Augustin seul parmi les anciens (*) (THOM., *Summ. Theol.*, II, 2, *Quæst.* CX, art. 1 et 3; COVARRUV., *in cap. Quamvis...*, *De Pactis*, *in* VI, Part. I, § 1, n. 15; — SOTO, *De Justitiâ*, V, *Quæst.* VI, art. 2; — TOLET., lib. IV, cap. XXI, et lib. V, cap. LVIII; — LESS., lib. II, *De Instit.*, cap. XLII, *Dub.* 9). Mais la même École admet des interprétations tacites si éloignées de tout usage, qu'il peut être mis en doute s'il ne vaut pas mieux admettre le mensonge contre certaines personnes, dans les cas dont nous avons parlé, ou dans quelques-uns d'entre eux — car je ne prends sur moi de rien déterminer — que d'excepter si indistinctement du mensonge ces interprétations; comme lorsqu'ils disent que « *je ne sais pas,* » peut être compris : « *je ne sais pas pour le dire;* » que « *je n'ai pas*, » peut être entendu :

[1] C'est-à-dire aux scholastiques. P. P. F.

(*) L'abbé Rupert a écrit contre la dernière opinion de ce Père, sur ce point. G.

« pour te donner ; » et autres semblables réserves que répudie le sens commun, et qui, étant admises, rien n'empêchera désormais que celui qui affirme une chose soit considéré comme niant cette chose même, celui qui la nie, comme l'affirmant.

4. Il est, en effet, très-vrai, qu'il n'y a absolument aucun mot qui ne reçoive un sens ambigu (*), puisque tous, outre la signification qu'on appelle de première notion, en ont une autre de seconde (**), et qu'elle varie suivant les arts différents (***); avec cela qu'ils en ont aussi d'autres par métaphore ou figures semblables. Je n'approuve pas plus la fiction de ceux qui, comme s'ils avaient horreur du mot, non de la chose, appellent *railleries* des discours qu'ils profèrent avec un visage et un ton tout à fait sérieux.

XVIII. — Mais il faut savoir que ce que nous avons dit du mensonge doit se rapporter à un discours affirmatif, et tel, en effet, qu'il ne nuise à personne si ce n'est à un ennemi public; et non pas à un discours contenant une promesse (****). Car, comme nous avons déjà commencé de le dire tout à l'heure, par l'effet de la promesse un droit spécial et nouveau est conféré à celui à qui la promesse est faite; et nous montrerons que cela a

(*) C'est ce que soutient Chrysippe, dans AULU-GELLE, lib. IX, cap. XII. Et SÉNÈQUE, au livre II du traité *des Bienfaits*, chap. XXXIV, dit « qu'il y a un grand nombre de choses sans nom que nous désignons par des dénominations qui ne leur sont pas propres, mais qui sont étrangères et d'emprunt. » GROTIUS.

(**) Augustin dit (*De Magistro*) « Nous n'avons point trouvé de signe qui, outre les choses qu'il signifie, ne réveille l'idée de lui-même. » G.

(***) Voyez ce qui a été observé plus haut, sur le § X. G.

(****) Agésilas, et avec lui Plutarque, font cette distinction : « Violer les traités, c'est mépriser les dieux. Mais en dehors de cela, tromper l'ennemi *par des paroles*, non-seulement c'est juste, mais cela est même glorieux, *et cela procure* quelque plaisir, avec du profit. » GROTIUS.

lieu, même entre ennemis, sans aucune distinction d'hostilité déjà existante, non-seulement dans les promesses expresses, mais aussi dans les tacites, comme dans la demande d'une entrevue, lorsqu'on sera arrivé à cette partie qui traite de la foi à garder dans la guerre.

XIX. — Il faut aussi se rappeler ceci de la dissertation précédente qui a été faite sur le serment, soit affirmatif, soit portant promesse, qu'il a la force d'exclure toutes les exceptions qui pourraient être tirées de la personne avec laquelle nous agissons, parce que l'affaire ne se passe pas seulement avec un homme, mais aussi avec Dieu, envers qui nous nous obligeons par le serment, alors même qu'aucun droit ne puisse naître en faveur d'un homme. Dans le même endroit nous avons également dit ceci, que, dans le serment, toutes interprétations de termes non complétement inusitées ne sont pas admises, comme dans un autre discours, pour nous disculper de mensonge ; mais que la vérité est absolument requise, dans le sens que l'homme qui écoute est censé, avec bonne foi, comprendre ; de sorte qu'il faut détester tout à fait l'impiété de ceux qui n'hésitaient pas de prétendre, qu'on peut tromper les hommes avec un serment, comme les enfants avec des dés.

XX. — 1. Nous savons aussi que certains genres de fraudes que nous avons dit être naturellement permises, sont rejetées par quelques peuples ou quelques individus ; mais cela ne vient pas de l'opinion qu'elles soient injustes : cela provient d'une remarquable grandeur d'âme, et quelquefois de la confiance dans ses forces. Il y a dans Elien ce mot de Pythagore, que par deux choses l'homme se rapproche le plus près de Dieu : en disant toujours la vérité, et en faisant du bien aux autres ; et, dans Jamblique, la véracité est dite être *le guide vers tous les biens divins et humains*. Pour Aristote, « *l'homme magnanime aime à dire vrai et à parler*

librement » (*Ethic. Nicom.*, lib. IV, cap, VII). Suivant Plutarque, « *il est servile de mentir* (*). » Arrien parlant de Ptolémée, dit « *qu'il lui eût été plus honteux de mentir, étant roi, qu'à toute autre personne* » (Lib. I). Dans le même auteur, Alexandre déclarait « *qu'un roi ne doit dire à ses sujets autre chose que la vérité* » (Lib. VII). Mamertin dit de Julien : « Il y a dans notre prince une étonnante concorde entre l'esprit et la langue. Il sait que le mensonge est non-seulement le vice d'une âme basse et petite, mais que c'est encore un vice servile ; et vraiment, comme c'est la misère ou la crainte qui rendent les hommes menteurs, le prince qui ment ne connaît pas l'élévation de sa fortune. » Dans Plutarque, des éloges sont donnés au naturel d'Aristide : « *ferme et constant dans ses mœurs, inébranlable dans ses principes de justice, et qui fuyait le mensonge, même dans la plaisanterie.* » Probus dit d'Épaminondas, qu'il était « *si attentif à la vérité, qu'il ne mentait pas, même en badinant.* »

2. Cela doit, assurément, être d'autant plus observé par les Chrétiens, que non-seulement la simplicité leur est commandée (MATTH., X, 16), mais encore qu'il leur est défendu de dire des paroles vaines (MATTH., XII, 36), et que celui-là leur a été proposé comme exemple, en la bouche duquel il ne s'est point trouvé de tromperie. « *Aussi*, dit Lactance, *le voyageur* [1] *véridique et juste, ne dira pas ce vers de Lucilius : « Ce n'est pas mon fait de mentir à un homme ami et connu. » Mais il pensera que ce n'est pas son fait de mentir même à un ennemi et à un inconnu, et il ne se commettra jamais à rien dire où la langue, qui est l'interprète de l'âme, soit en désaccord avec*

(*) Philon (lib. *Omnem virum probum esse liberum*) dit : « C'est de là qu'on a coutume d'appeler gens qui n'agissent pas en hommes libres, et personnes d'un esprit servile, ceux qui sont faux et trompeurs. » G.

[1] Le *voyageur*, c'est-à-dire le *Chrétien*. P. P. F.

le sentiment et la pensée. » Tel est, dans le Philoctète de Sophocle, Néoptolème, « *au-dessus de tous par sa généreuse droiture,* » comme l'a bien remarqué Dion de Pruse, et qui répond ainsi à Ulysse, l'engageant à user d'artifice : « *Pour moi, fils de Laërte, les conseils que j'ai peine à entendre, j'aurais aussi bien plus d'horreur de les suivre; je ne suis pas né pour viser aux artifices, ni moi, ni celui qui, dit-on, me donna le jour* (*)*; mais je suis prêt à emmener Philoctète, en employant la force, et non la ruse.* » Euripide dit dans Rhésus : « *Un cœur généreux ne sait pas donner furtivement la mort à ses ennemis.* »

3. C'est ainsi qu'Alexandre disait qu'il ne voulait pas voler la victoire. Et Polybe raconte que les Achéens avaient horreur de toute fraude accomplie contre les ennemis (Lib. XII), parce qu'ils croyaient qu'il n'y avait de victoire solide que celle qui — pour exprimer cette pensée par les paroles de Claudien — « *subjugue les ennemis après avoir abattu aussi leur courage.* » Tels furent les Romains, presque jusqu'à la fin de la seconde guerre punique. « *Les Romains*, dit Elien, *ont un courage qui leur est propre; ils ne recherchent pas la victoire par le moyen de l'astuce et de l'adresse.* » De là vient que lorsque Persée, roi des Macédoniens, eut été trompé par une espérance de paix, les sénateurs âgés déclaraient qu'ils ne reconnaissaient point les procédés romains;

(*) Achille, dont parle Horace (*Od.*, lib. IV, *od.* VI) : « Ce n'est pas lui qu'on aurait vu s'enfermer dans les flancs du cheval, vœu imposteur fait à Minerve, pour surprendre les Troyens au milieu de leurs fêtes insensées, et la cour de Priam au milieu des danses; mais à la clarté du jour, terrible aux vaincus...; » et ce qui suit. Sur quoi le scholiaste remarque « qu'Achille n'avait jamais frauduleusement agi, mais qu'il avait toujours ouvertement combattu, avec confiance dans sa valeur. » Notez ces mots : *avec confiance dans sa valeur,* qui sont parfaitement d'accord avec ce que nous avons dit au commencement de ce paragraphe, dans le texte. GROTIUS.

que leurs ancêtres n'avaient jamais fait de guerres pour retirer plus de gloire de leur astuce que de leur courage; qu'ils ne s'étaient jamais servis des supercheries puniques, ni de la ruse des Grecs, chez lesquels tromper un ennemi paraissait plus glorieux que de triompher de lui par la force. Puis ils ajoutaient ceci : « Quelquefois, dans le temps présent, la ruse est plus profitable que la valeur; mais celui-là seul se croit définitivement vaincu, qui est forcé d'avouer que la victoire remportée sur lui est due, non pas à l'artifice et au hasard, mais à la supériorité des forces, dans une guerre juste et légitime. » Nous lisons dans Tacite (*Annal.*, lib. II), que, même plus tard, « le peuple romain ne se vengeait pas de ses ennemis par la fraude et les complots, mais ouvertement et à main armée. » Tels étaient encore les Tibaréniens, qui assignaient même aux ennemis le lieu et le moment du combat (*le Scholiaste*, *ad* lib. IX *d'Apollonius*). Mardonius, dans Hérodote, raconte cela aussi des Grecs de son temps.

XXI. — Ceci se rapporte également à la manière d'agir [1] : c'est qu'il n'est pas permis de pousser ou de solliciter quelqu'un à une chose quelconque (*) qu'il lui est défendu de faire. Que ce qui va suivre serve d'exemple : il n'est pas permis à un sujet de tuer son roi, ni de livrer des places fortes sans une délibération publique, ni de dépouiller des concitoyens. Il n'est donc pas permis d'exciter à ces choses un citoyen, qui demeure tel. Toujours, en effet, celui qui donne à autrui une occasion de

[1] Voici encore une règle, dit Barbeyrac, qui regarde la manière dont on peut agir contre un ennemi. » P. P. F.

(*) C'est ce qu'enseigne aussi le fils de Maimon, dans « *Halakot touhal* (*a*), » cap. V, sect. X. G.

(*a*) J'ai transcrit ces mots hébreux en lettres latines, d'après Barbeyrac. P. P. F.

pécher, pèche aussi lui-même. Il n'y a pas à répliquer que pour celui qui pousse au crime un tel individu, un acte semblable, par exemple le meurtre d'un ennemi, est licite. Il lui est permis, en effet, de l'accomplir, mais non de cette manière. Augustin dit avec raison, *qu'il n'importe pas, si vous commettez vous-même le crime, ou si vous voulez qu'un autre le commette pour vous* [1]. »

XXII. — Il en est autrement, si quelqu'un emploie, pour une chose qui lui est permise, le service d'un homme qui s'offre à lui volontairement, et qui pèche sans qu'il l'y pousse. Nous avons prouvé ailleurs, par l'exemple de Dieu lui-même (*), que cela n'est pas inique. « *Nous recevons un transfuge par le droit de la guerre,* » dit Celsus (*L.* 51, Digest., *De acquir. rer. domin.*); c'est-à-dire que ce n'est pas contre le droit de la guerre,

[1] Il est incontestable que, suivant les principes de la morale, le droit de la guerre condamne les stratagèmes qui consistent dans la violation de la foi jurée, dans l'assassinat et dans la provocation à l'assassinat, dans l'excitation à la révolte des sujets ennemis contre leur souverain, dans la corruption et l'excitation à la trahison; et Grotius, sur ce point, témoigne d'une susceptibilité qui lui fait honneur. Le siècle au milieu duquel écrivait Grotius, l'influence de la philosophie politique de Machiavel, qui dominait dans presque toutes les cours de l'Europe, rendaient encore plus généreuse la protestation de notre auteur. Certains publicistes modernes y ont mis moins de rigueur. Suivant Vattel, la séduction d'un sujet pour servir d'espion, celle d'un commandant pour livrer sa place, sont des moyens *qui ne sont pas contraires au droit des gens externe dans la guerre; et l'ennemi n'est point fondé à s'en plaindre, comme d'un attentat odieux* (*le Dr. des gens*, liv. III, chap. x, § 180, édit. Guillaumin, 1863, t. III, p. 59 et suiv.). « L'honneur, dit Heffter, ainsi que le propre intérêt, repoussent l'assassinat, la provocation à ce crime, l'excitation des sujets ennemis à la révolte contre leur souverain légitime. La nécessité toutefois d'épargner l'effusion inutile de sang, ou d'atteindre plus promptement le but de la guerre, doit, en quelque sorte, légitimer l'emploi de moyens de corruption et les pratiques mises en œuvre pour corrompre certains individus et provoquer la trahison... » (*Le Dr. internat. publ. de l'Eur.*, § 125, édit. 1866, p. 238). P. P. F.

(*) Livre II, chap. XXVI, § V. G.

d'admettre celui qui, abandonnant le parti des ennemis, choisit le nôtre (*) [1].

CHAPITRE II.

COMMENT SELON LE DROIT DES GENS LES BIENS DES SUJETS SONT ENGAGÉS POUR LA DETTE DES SOUVERAINS : OU L'ON TRAITE DES REPRÉSAILLES.

I. Que naturellement personne n'est tenu du fait d'autrui, si ce n'est l'héritier. — II. Que cependant il a été introduit par le droit des gens, que les biens et les actes des sujets soient engagés pour la dette du souverain. — III. Exemple dans la saisie des personnes. — IV. Et des biens. — V. Que cela a lieu après un déni de justice; et quand doit-on présumer ce déni : Où il est démontré que la chose jugée ne donne, ni n'enlève, à proprement parler, le droit que l'on a. — VI. Que la vie n'est pas engagée. — VII. Distinction de ce qui est de droit civil dans cette matière, d'avec ce qui est de droit des gens.

I. — 1. Passons aux choses qui proviennent du droit des gens. Elles se rapportent en partie à toute guerre quelconque, en partie à une certaine sorte de guerre. Commençons par les générales. Suivant le pur droit de

(*) Aussi, n'est-on pas tenu de les rendre, à moins qu'on ne s'y soit engagé par le traité de paix, comme cela fut stipulé par le traité avec Philippe, les Étoliens, Antiochus. POLYBE, *Excerpt. Legat.*, IX, XXVIII, XXXV. Ménandre le Protecteur nous enseigne la même chose.

GROTIUS.

[1] Voici le résumé qu'Hallam fait de ce chapitre : « Jusqu'ici, dit-il, le droit de guerre, c'est-à-dire le droit de commencer les hostilités, a été envisagé par l'auteur sous des rapports tellement étendus, que plus d'une fois le sujet a presque disparu à nos yeux. Nous arrivons maintenant, dans le troisième livre, aux droits de la guerre. Tout ce qui peut se faire dans la guerre est permis, soit par la loi de nature, soit par la loi des nations. Grotius commence par la première. Les moyens qui sont mora-

nature, personne n'est tenu du fait d'autrui, si ce n'est celui qui succède dans les biens : il a été, en effet, établi, en même temps que la propriété des choses, que les biens lui passeraient avec les charges (*). L'empereur Zénon dit qu'il est contraire à l'équité naturelle, que des tiers soient inquiétés pour les dettes d'autrui (*L. unic.*,

lement, quoique non pas physiquement, nécessaires pour arriver à un but légitime, sont eux-mêmes légitimes; proposition qu'il semble entendre relativement aux droits des autres, et non pas à la qualité morale absolue des actions; car ces distinctions l'embarrassent quelquefois. On a donc le droit d'employer la force contre un ennemi, encore bien qu'il puisse en résulter préjudice pour des innocents. Les principes de la loi naturelle nous autorisent à empêcher les neutres de fournir à notre ennemi des armes, des munitions de guerre, ou tout ce qui peut le mettre en état de résister à nos justes demandes de réparation, comme des approvisionnements dans un état de siége. Et il est à remarquer qu'il rapporte cette dernière question à la loi naturelle, parce que la loi positive des nations ne lui avait pas fourni de bases sur lesquelles il pût asseoir clairement son opinion.

« La force est l'essence de la guerre. Mais la ruse n'est-elle pas aussi un moyen légitime de succès? La pratique des nations et l'autorité de la plupart des écrivains paraissent en justifier l'emploi. Grotius s'étend sur plusieurs genres de ruses, et, après avoir admis la légitimité de celles qui reposent sur des indications trompeuses, il arrive à la question des termes équivoques ou entièrement faux. Il la discute d'abord sur le principe moral de la nécessité, et cela d'une manière un peu trop prolixe pour un lecteur moderne, et avec un peu trop de déférence pour l'auto. ité; et cependant c'est une base indispensable pour appuyer toute décision en matière de casuisme public. Le droit d'employer le mensonge à l'égard d'un ennemi, droit qu'il admet généralement, ne s'étend pas aux promesses, qui doivent toujours être tenues, soit qu'elles soient expresses ou implicites, surtout lorsqu'elles sont confirmées par serment Et il y aurait plus de grandeur d'âme et plus de simplicité chrétienne, à s'abstenir entièrement de mensonge dans la guerre. La loi de nature ne nous permet pas d'exciter un individu à commettre un acte qui, de sa part, serait un crime, comme à assassiner son souverain ou à le trahir. Mais nous avons le droit de faire usage de ses offres volontaires. » *Histoire de la littérature de l'Europe*, édit. 1840, t. III, p. 306 et suiv. P. P. F.

(*) Voyez plus haut, livre II, chap. XXI, § XIX. Ajoutez C. *In litteris...*, *De Raptoribus*; C. *Tua...*, *De Usuris*. G.

Cod., *Ut nullus ex vican.* [1]). D'où les titres dans le droit romain : *Que l'épouse ne soit pas actionnée pour le mari, le mari pour l'épouse, le fils pour le père, le père et la mère pour le fils* (Cod., *Ne uxor pro marito, et ne fil. pro patre...* [2]).

2. Ce que doit un Corps, les particuliers ne le doivent pas, comme le dit formellement Ulpien (*L.* 7, § 1, Digest. *Quod cujusc. univ. nom.*) : bien entendu si le Corps a des biens, autrement les particuliers sont tenus, non comme particuliers, mais en tant que faisant partie du Corps. « Si quelqu'un prête de l'argent à ma patrie, dit Sénèque, je ne me dirai pas son débiteur; c'est un engagement que je ne confesserai pas; et néanmoins, pour l'acquitter, je donnerai ma quote-part (*) » (Lib. VI, *De Benef.*, cap. xx). Il avait dit plus haut : « Membre de la nation, je ne m'acquitterai pas en mon nom, mais au nom du pays, par contribution » (*Ibid.*, cap. xix). Et : « Les particuliers devront, non comme personnellement obligés, mais comme participant à l'obligation du pays... » Aussi il est particulièrement établi par le droit romain, qu'aucun des habitants d'un village ne soit tenu des dettes d'autres habitants du village (*dict. leg. unic.*, Cod., *Ut nul. ex vic.*, lib. XI); et ailleurs il est prescrit qu'aucun héritage ne réponde pour les dettes d'autrui, même publiques (*L.* 4, Code, *De Execut. et Exactor.*, lib. XII); et dans une Novelle de Justinien, les saisies sont défendues, c'est-à-dire les prises de gage (**), pour les dettes des autres : on en donne pour

[1] Code, lib. XI, tit. LVI, *Ut nullus ex vicaneis...*, *L. unic.* P. P. F.

[2] Code, lib. IV, tit. XII. P. P. F.

(*) Voyez les *Lois siciliennes*, vers la fin du livre Ier. G.

(**) C. *unic.*, *De Injuriis*, *in* VI : « *Les prises de gage, qu'une manière de s'exprimer vulgaire appelle des représailles.* » Vous écririez plus exactement, comme on l'a fait dans certains livres : « *Reprensalias.* » Ce mot répond ainsi exactement au mot saxon *Withernam*. Mais l'usage a prévalu pour l'autre mot. GROTIUS.

motif, que c'est contre la raison que l'un soit le débiteur, et que l'autre soit exécuté; les exactions de cette sorte y sont appelées odieuses (*Novell.*, LII et CXXXIV). Le roi Théodoric, dans Cassiodore, qualifie de licence honteuse le fait d'engager un autre pour autrui (*Var. Epist.*, lib. IV).

II. — 1. Bien que ces choses soient vraies, cependant il a pu être introduit par le droit des gens volontaire, et il paraît qu'il a été introduit, que tous les biens corporels ou incorporels de ceux qui sont sujets d'une telle société, ou de son chef, soient tenus et obligés pour ce que doivent fournir une société civile, ou son chef, soit qu'ils aient directement et par eux-mêmes contracté cette dette, soit qu'ils se soient aussi obligés pour la dette d'un autre, en ne rendant point justice. Or, une sorte de nécessité a imposé cela, parce qu'autrement une grande licence serait donnée aux injustices à faire, attendu que les biens des souverains ne peuvent pas souvent être aussi facilement saisis, que ceux des particuliers qui sont en grand nombre. Cette règle se trouve donc parmi celles que Justinien dit avoir été établies par les nations humaines, l'usage l'exigeant, et sous l'empire des nécessités humaines (Instit. *De Jure Nat.*).

2. Cette règle toutefois ne répugne pas tellement au droit de nature, qu'elle n'ait pu être introduite par la coutume et par un consentement tacite, puisque les cautions aussi s'obligent par leur seul consentement, sans autre raison (THOM., *Summ. Theol.*, II, 2, *Quæst.* XL, art. 1; — MOLIN., *Disp.* CXX et CXXI; —VALENT., *Disp.* III, *Quæst.* XVI, n. 3; — NAVARR., cap. XXVII, n. 136). Et il y avait espérance que les membres d'une même société pourraient plus facilement obtenir justice les uns des autres, et pourvoir à leur indemnité, que des étrangers, pour lesquels on a peu d'égards dans beaucoup de lieux; puis, de cette obligation, découlait un avantage com-

mun pour tous les peuples, puisque celui qui actuellement en serait incommodé, pourrait, dans un autre temps, y trouver son compte.

3. Or, l'introduction de cette coutume ne ressort pas seulement des guerres pleines (*) [1] que les peuples font aux peuples. Les formules des déclarations montrent, en effet, ce qui est pratiqué dans ces guerres « *Je déclare la guerre aux peuples des anciens Latins et aux hommes des anciens Latins, et je la fais* » (Tite-Live, lib. I); et les termes de la proposition : « *Voudraient-ils, ordonneraient-ils que la guerre fût déclarée au roi Philippe et aux Macédoniens ses sujets* (*Id.*, lib. XXXI); et les termes de la décision elle-même : « *Le peuple romain a résolu la guerre contre le peuple Hermundule et les hommes Hermundules,* » formule qui est tirée de Cincius, dans son ouvrage sur l'*Art militaire* (Aulu-Gelle, lib. XVI, cap. xv); et ailleurs : « *Qu'il soit ennemi, ainsi que ceux qui sont dans ses rangs* » (Tite-Live, lib. XXXVIII) [2]. Mais même,

(*) Le sage Nicolas de Damas distingue entre les guerres et ces sortes de saisies, lorsqu'il soutient qu'Hérode, à qui il n'était pas permis de faire la guerre aux Arabes, avait pu user de saisies pour avoir ce qu'ils lui devaient par un contrat; Josèphe, *Antiq. Hist.*, lib. XVI, où se trouvent ces paroles : « Ayant raconté que cinq cents talents étaient dus à Hérode, et qu'un engagement écrit avait été formé, contenant que si l'on ne rendait pas cet argent après le temps expiré, il serait permis à Hérode de prendre ce qu'il pourrait, par tout le pays des Arabes, jusqu'à ce qu'on l'eût satisfait, Nicolas disait que cette expédition n'était pas une véritable expédition, mais une juste exécution, par laquelle il s'était fait rendre ce qui lui était dû. » Grotius.

[1] *Pleines*, c'est-à-dire, *parfaites*, *solennelles*, *régulières*. P. P. F.

[2] Ces formules de déclarations de guerre indiquent parfaitement la différence entre la guerre antique et la guerre des temps modernes. Dans les temps anciens, tout étranger était réputé ennemi, *hostis*; chaque citoyen était soldat; les guerres avaient pour objet direct le butin, la conquête et l'asservissement des pays et des individus; la guerre était en réalité déclarée, non-seulement aux nations, mais encore aux individus *qui faisaient partie* de ces nations : dès lors elle s'exerçait, non-seule-

lorsqu'on n'en est pas encore venu à cette plénitude de la guerre, et que cependant on a besoin de recourir à quelque voie de fait pour faire valoir son droit, c'est-à-dire à une guerre imparfaite, nous voyons que la même coutume est observée. Agésilas disait un jour à Pharnabaze, sujet du roi des Perses : « *Quand, Pharnabaze, nous étions les amis du roi, nous agissions alors en amis à l'égard de ce qui le concernait. Et maintenant que nous sommes devenus ses ennemis, nous agissons en ennemis. C'est pourquoi, comme tu veux être parmi les choses qui appartiennent au roi, nous lui faisons légitimement du mal dans ta personne* » (PLUTARQUE, *Agésil.;* XÉNOPHON, *Hist. Græc.*, lib. IV [1]).

ment entre les États, mais encore entre les particuliers, et ne respectait ni les biens, ni les personnes. Dans les temps modernes, au contraire, où la constitution nouvelle des sociétés et des États diffère si profondément de celle des anciens peuples, les relations journalières ont établi et tendent sans cesse à consolider une sorte de cosmopolitisme commercial; les armées régulières, permanentes et soldées, ont remplacé les armées irrégulières; les guerres ne se font plus d'homme à homme, mais de gouvernement à gouvernement; et les chefs d'États ne tirent plus l'épée pour piller les pays conquis et réduire les vaincus en esclavage, mais pour des intérêts plus nobles d'honneur national, de prépondérance, d'équilibre ou de commerce. Voir MASSÉ, *Le Droit commercial dans ses rapports avec le Droit des gens*, édit. Guillaumin, 1860, t. I, p. 106.

P. P. F.

[1] En droit naturel, nul n'est tenu du fait d'autrui : c'est une règle de bon sens. Ce qui est dû par une société, n'est même pas dû par les membres qui la composent. Si l'État doit, les citoyens, qui composent l'État, ne sont pas obligés de faire figurer la dette publique parmi leurs dettes particulières. Il est vrai que, tenus envers l'État de subvenir pour leur part et portion aux besoins publics, ils auront à contribuer au paiement de la dette; mais ils ne payeront que leur dette propre envers l'État dont ils sont membres. Le créancier n'aura que le droit d'agir contre l'État, *collectivement;* il ne pourra agir contre les particuliers, *individuellement*. Quant à l'Etat débiteur, il se bornera à répéter contre chaque citoyen sa part dans la dette commune. Grotius, cependant, tout en admettant ces principes, dit qu'il a pu être établi par le droit des gens arbitraire, que tous *les biens* corporels et incorporels d'un État,

III. — 1. Il y avait une espèce de cette voie d'exécu-

soient en quelque sorte hypothéqués à la dette de l'État ou de son chef, en vertu d'une sorte de consentement *tacite*; car, ajoute-t-il, une caution est bien obligée pour autrui, par son consentement seul, sans autre raison. M. Massé réfute cette théorie de notre auteur. « D'abord, dit-il, un cautionnement ne peut jamais résulter d'un accord tacite; il ne se présume pas; il doit être exprès. C'est là une règle de droit civil qu'on ne peut sans crainte transporter dans le droit des gens, puisqu'il est dans la nature des choses que personne ne soit présumé s'être obligé pour autrui. Ensuite, le consentement tacite articulé par Grotius, résulterait, suivant lui, de la forme des anciennes déclarations de guerre, et de ce qui se pratiquait chez les peuples de l'antiquité, qu'il donne pour exemples. Mais comment les peuples et les sociétés modernes se trouveraient-ils engagés par le consentement tacite que les Grecs ou les Romains auraient donné à un état de choses compatible peut-être avec leurs mœurs publiques, et l'idée qu'on se faisait alors de la guerre et des droits de représailles, mais qui, assurément, n'est plus d'accord avec nos mœurs publiques et privées. L'erreur de Grotius, sur ce point comme sur beaucoup d'autres, vient de ce que, au moment où il écrivait, l'Europe sortait à peine du système féodal et du moyen âge, dont les usages avaient souvent exagéré les idées anciennes sur la guerre, et établi un droit public qui reposait sur la force plutôt que sur la justice. Les vassaux de chaque seigneur féodal se vexaient réciproquement, et il semblait que le moyen le plus naturel d'obtenir justice, fût de se la rendre soi-même en exerçant des représailles, soit avec l'autorisation du seigneur ou du souverain, soit sans leur autorisation, et de piller après avoir été pillé. Grotius n'a pu, à son insu, échapper à l'influence des temps qui venaient de finir, et il a pris la maladie d'une époque pour l'état normal de la société. C'est là, au surplus, le défaut de sa méthode. En voulant fonder le droit des gens universel plutôt sur les usages et sur les faits que sur les principes du droit naturel, il s'est exposé à lui faire subir les variations des temps et des lieux, et à lui donner pour appui des faits auxquels les temps et les circonstances avaient enlevé toute autorité. Grotius dit plus loin, livre III, chap. XIII, que le consentement tacite duquel il fait résulter le droit de représailles, ne se présume pas avec autant de force, lorsqu'il s'agit de la dette qui naît de l'obligation de réparer une injure, que des dettes qui ont pour cause une chose due. Mais n'est-ce pas là reconnaître l'inefficacité du consentement tacite, et manquer de logique, ainsi que le fait avec raison remarquer Barbeyrac? Le droit de représailles a pu sans doute être établi soit dans les temps anciens, soit dans les temps modernes, par quelques traités

tion dont je parle, que les Athéniens appelaient 'Ανδρο-

particuliers de peuple à peuple; mais s'il a pu entrer dans le droit de ces peuples tant que ces traités ont subsisté, ce n'est pas une raison pour qu'il soit devenu une loi universelle des nations.

» Aussi d'autres publicistes ont ils complétement négligé le prétendu consentement tacite dont argumente Grotius, et donné pour fondement au droit de représailles sur les biens des particuliers, une sorte de solidarité naturelle qui rendrait tous les citoyons d'un État responsables des dettes de l'État. Suivant eux, une injustice faite au citoyen d'un État, étant censée commune à toute la société, qui a le droit d'en demander satisfaction, il en résulte que, réciproquement, tous les citoyens d'un État sont solidairement responsables de l'injustice commise par leur chef ou par un de leurs concitoyens. Tel est le raisonnement très-nettement formulé par PUFENDORF (*Dr. de la Nat. et des Gens*, liv. VIII, chap. XIII) et M. de RAYNEVAL (*Instit. du Dr. de la Nat. et des Gens*, liv. II, chap. XII, § 4). Mais il est plus spécieux que solide. Si l'État est en droit de demander satisfaction de l'injure faite à l'un de ses membres, c'est parce que l'État représente la société, qu'il en exerce le pouvoir, et qu'il a pour mission spéciale de protéger tous ceux qui la composent. Mais comme les citoyens ne se représentent pas les uns les autres, et que, pris individuellement, ils ne représentent pas l'État, il n'y a pas de raison pour les rendre personnellement et individuellement responsables de l'injure faite par un de leurs concitoyens ou par l'Etat. Il n'y a là aucune réciprocité possible entre les droits et les obligations de l'État et ceux des citoyens. La seule réciprocité qu'il soit juste d'admettre, c'est que de même que l'État a le droit de demander réparation de l'injure faite à un citoyen, de même aussi il est responsable de l'injure dont un citoyen se serait rendu coupable. Mais il serait souverainement injuste d'ouvrir à un État une action contre les citoyens d'un autre État, auxquels, en tant que citoyens, ne compéte aucune action..... Voilà les vrais principes, que jamais on n'aurait dû oublier. L'ivresse du succès, le prestige de la force, les vapeurs de l'intérêt, ont pu les obscurcir; mais la froide raison doit en rétablir la puissance. On doit reconnaître, à l'honneur des temps modernes, que l'usage des représailles sur les biens des particuliers, et au profit des particuliers, est aujourd'hui abandonné, et qu'on ne trouve plus de traités qui autorisent cette sorte de représailles. Dans tous les cas, des traités de cette nature seraient aujourd'hui aussi contraires au droit des peuples, qu'aux droits des individus. » *Le Droit commercial dans ses rapports avec le Droit des gens*, édit. Guillaumin, 1861, t. I, p. 109 et suiv. Voir dans le sens de l'opinion de Pufendorf et de M. de Rayneval, VATTEL, *Le Dr. des gens*, liv. II, chap. XVIII, § 344 et 345,

λῃψία [1], au sujet de laquelle la loi attique s'exprimait ainsi : « *Si quelqu'un ayant été assassiné meurt, qu'il soit permis à ses plus proches parents, et à ses amis, d'enlever quelques personnes et de les garder, jusqu'à ce qu'on ait fait justice de ce meurtre, ou qu'on ait livré les assassins; mais qu'il ne soit permis de prendre que trois hommes, et pas au delà.* » Nous voyons ici que pour la dette d'un État, qui est obligé de punir ses sujets lorsqu'ils ont nui à d'autres, une sorte de droit incorporel des sujets se trouve engagé, à savoir, la liberté de demeurer où ils veulent, et de faire ce qu'ils veulent; de sorte qu'ils sont placés en esclavage jusqu'à ce que l'État fasse ce qu'il est tenu de faire, c'est-à-dire, qu'il punisse le coupable. Car, bien que les Égyptiens, comme nous l'apprenons de Diodore de Sicile, soutinssent que le corps, ou la liberté, ne devraient point être obligés pour une dette, il n'y a cependant rien en cela qui répugne à la nature, et la coutume non-seulement des Grecs, mais encore des autres nations, a prévalu pour le contraire.

2. Aristocrate, contemporain de Démosthènes, avait proposé qu'on décrétât qu'il fût permis d'enlever de quelque endroit où il se trouverait, celui qui aurait tué

édit. Guillaumin, t. II, p. 322 et suiv.; BOUCHAUD, *Théorie des Traités de commerce*, chap. XIII, sect. IV; AZUNI, *Droit maritime*, t. II, chap. V, art. 2, § 7; KLÜBER, *Droit des gens mod. de l'Eur.*, § 232, édit. Guillaumin, 1861, p. 300. Voir sur les *représailles*, Pradier-Fodéré, notes sur Vattel, édit. Guillaumin, 1863, t. II, p. 319 et suiv.; MARTENS, *Précis du Dr. des gens mod. de l'Eur.*, édit. Guillaumin, 1864, t. II, p. 187 et suiv., et les notes de M. Ch. Vergé; ORTOLAN, *Règles internationales et Diplomatie de la mer*, édit. 1864, t. I, p. 346; WHEATON, *Éléments du Dr. Internat.*, édit. 1858, t. I. p. 275, 276, 306; HEFFTER, *Le Droit Internat. publ. de l'Eur.*, § 110, édit. 1866, p. 209 et suiv.

P. P. F.

[1] Sur l'*Androlepsie*, ou *prise d'hommes*, voir VATTEL, *Le Droit des gens*, liv. II, chap. XVIII, § 351, édit. Guillaumin, 1863, t. II, p. 331, et *la note*. P. P. F.

Charidême, et que celui qui y mettrait obstacle, fût rangé au nombre des ennemis. Démosthènes y trouve beaucoup de choses à redire : premièrement, qu'Aristocrate n'ait point distingué entre un meurtre juste et un meurtre injuste, attendu qu'il peut aussi y en avoir de juste; ensuite, qu'il n'exige pas qu'auparavant justice soit demandée ; en outre, qu'il veuille rendre responsables, non ceux chez qui le meurtre a été commis, mais ceux qui donnent retraite à l'homicide. Voici les paroles de Démosthènes : « *La loi accorde la capture de trois hommes contre ceux chez lesquels le meurtre est arrivé, s'ils n'en font pas justice eux-mêmes, s'ils ne livrent pas les criminels. Et celui-ci les laisse à l'abri de toute atteinte, et ne fait pas même mention d'eux! Mais ceux qui, suivant le droit de tous les hommes, qui veut que les fugitifs puissent être recueillis, ont donné retraite au coupable réfugié chez eux — car je le supposerai ainsi — il veut qu'ils soient considérés comme ennemis, s'ils ne livrent pas un suppliant!* » Le quatrième reproche est qu'Aristocrate pousse de suite la chose à une guerre ouverte, tandis que la loi se contente de la capture.

3. Le premier, le second et le quatrième de ces reproches ne sont pas dépourvus de fondement. Mais le troisième, à moins qu'il ne soit restreint au seul événement d'un meurtre commis par hasard ou pour la défense de soi-même, est plutôt formulé comme ornement oratoire, et en vue d'un argument, que fondé sur la vérité et le droit. Car le droit des gens qui veut que les suppliants soient recueillis et protégés, regarde, comme nous l'avons dit plus haut, ceux-là seulement qui cèdent devant la mauvaise fortune, non devant le crime (*suprà*, liv. II, chap. XXI, § 5).

4. Du reste, il y a parité de droit entre ceux chez lesquels le crime a été commis, et ceux qui refusent de punir ou de livrer le coupable. La loi même qu'emploie

Démosthènes, ou bien a reçu de l'usage l'interprétation que je dis, ou bien a été formulée d'une manière plus précise pour éviter de semblables subtilités. Celui qui fera attention aux paroles suivantes de Julius Pollux, ne niera pas l'existence de l'une de ces deux alternatives : « *Il y a lieu à capture des hommes, toutes les fois qu'on n'obtient pas les meurtriers qui se sont enfuis quelque part, lorsqu'on les a réclamés. Car c'est le droit de se saisir de trois hommes, vis-à-vis de ceux qui refusent de livrer* » (Lib. VIII, cap. VI). Harpocration ne parle pas autrement : « *Le droit de prise d'hommes est celui de s'emparer de quelques individus dans une ville. Car on usait de prise de gage contre cette cité qui gardait un meurtrier, et qui ne le livrait pas pour le châtiment.* »

5. Un droit semblable à celui-là, est le droit de retenir, pour recouvrer un citoyen arrêté par une injustice manifeste, des citoyens de l'État chez lequel ce fait a été commis. C'est ainsi qu'à Carthage, quelques-uns empêchèrent que le Tyrien Ariston fût arrêté, en donnant cette raison : « *Que la même chose arriverait aux Carthaginois, et à Tyr, et dans les autres villes de commerce qu'ils fréquentent habituellement* » (TITE-LIVE, lib. XXXIV).

IV. — Une autre espèce de poursuite violente de son droit, c'est la *saisie des biens*, ou *prise de gage entre les divers peuples* (*) (BARTOL., *De Repressal.*, *Quæst.* V, *Ad tertium*, n. 9), que les jurisconsultes modernes appellent *droit de représailles* (BALD., III, *Cons.* LVIII) ; les Saxons et les Anglais, *Withernam ;* et les Français, chez qui cela est ordinairement obtenu du roi : *Lettres de marque.* Or

(*) Σύλας, dit Démosthènes, dans le discours *pour la Couronne* (*a*), et Aristote, *OEconomic.*, lib. II. G.

(*a*) Barbeyrac conteste l'exactitude de cette citation, et renvoie à un autre discours de Démosthènes ; mais je n'ai pas cru devoir reproduire, en général, ces discussions d'érudition, dénuées de tout intérêt pratique. Je n'ai redressé *que les renvois* vraiment importants. P. P. F.

cette voie a lieu, comme disent les jurisconsultes, lorsque le droit est dénié.

V. — 1. Ce déni est censé exister, non-seulement si un jugement ne peut être obtenu dans un temps suffisant contre un criminel ou un débiteur; mais même, si, en matière nullement douteuse — car, en matière douteuse, la présomption est pour ceux qui ont été établis juges par autorité publique — il a été jugé tout à fait contre le droit[1]. Car l'autorité de celui qui juge n'a pas la même force à l'égard des étrangers, qu'à l'égard des sujets. Même entre sujets, elle n'éteint pas ce qui était véritablement dû. « *Le vrai débiteur, quoiqu'il soit renvoyé de la demande, demeure cependant débiteur naturelle-*

[1] Grotius expose qu'une sentence judiciaire inique au préjudice d'un étranger, donne à sa nation le droit d'obtenir réparation par représailles. Bynkershoëk, en traitant le même sujet, place un jugement injuste sur le même pied que la violence ouverte, en autorisant des représailles de la part de l'État dont les sujets ont été ainsi offensés par les tribunaux d'un autre État. Et Vattel, en énumérant les différents modes par lesquels la justice peut être refusée au point d'autoriser des représailles, mentionne un jugement manifestement injuste et partial. « Ces principes, dit Wheaton, sont sanctionnés par l'autorité de nombreux traités entre les différentes puissances de l'Europe, réglant les sujets des représailles, et déclarant qu'elles ne seront accordées qu'en cas de *déni de justice*. Une sentence injuste doit certainement être considérée comme un déni de justice, à moins que le simple privilége d'être entendu avant condamnation, ne soit tout ce que renferme l'idée de justice » (*Élém. du Dr. internat.*, édit. 1858, t. II, p. 47). — M. Ch. Vergé, dans ses annotations sur Martens, fait observer toutefois que l'opinion de Grotius et des publicistes qui l'ont soutenue après lui, n'est pas conforme aux idées qui environnent, dans tous les pays civilisés, l'autorité de la chose jugée. Le déni de justice est un fait apparent, incontestable; la justice ou l'injustice d'une sentence judiciaire émanée de tribunaux réguliers et ordinaires, est, au contraire, un fait très-susceptible de controverse et d'appréciation diverse, suivant la situation ou le point de vue de chacun, et notamment de celui dont elle lèse les intérêts. Voir MARTENS, *Précis du Dr. des gens moderne de l'Europe*, édit. Guillaumin, 1864, t. II, p. 193 et suiv. P. P. F.

ment (*), » dit le jurisconsulte Paul (L. 60, Dig., *De condict. indeb.*) ; et sur la question de savoir si un créancier qui se serait emparé, en vertu d'une sentence injuste, d'une chose qui n'appartiendrait pas à son débiteur, et qui l'aurait enlevée comme lui étant obligée, ne serait pas tenu de la restituer au débiteur après le paiement de la dette, Scævola a estimé qu'il devrait la restituer (L. 12, § 1, Dig., *De Distrat. pign.*). Il y a cette différence, que les sujets ne peuvent pas légitimement empêcher par la force l'exécution d'une sentence même injuste, ou poursuivre leur droit par la force contre cette sentence, à cause du pouvoir qu'a sur eux l'autorité supérieure; tandis que les étrangers ont le droit d'user de la voie de fait, mais il ne leur est pas permis d'en faire usage tant qu'ils peuvent obtenir ce qui leur est dû, par la voie de la justice. (INNOCENT. et PANORMIT., *in Can. Plerique..., De immunit. Eccles.*; SOTO, lib. III, *Quæst.* IV, art. 5; JACOB DE CANIB., Anch. Dominic. Franc. *in Can.* I. *De injuriis, in* VI ; FULGOSIUS *et* SALICETUS, *in Authent. Omninò...*, Cod., *De Action. et obligat.*; JACOB., de Bello Visu, *in Authent. Ut non fiant pignorationes...*; SYLVEST., *verb. Repressaliæ*; BART., *in Tractat. de Repressal.*; GUIDO PAPA, *Quæst.* XXXII; GAILIUS, *De Pignor.*, *observ.* I, n° 5; VICTORIA, *De jure Belli*, n° XLI; COVARRUV., *in cap. Peccatum, part.* II, § 9.)

2. C'est donc une chose introduite, sinon par le droit de nature, du moins par l'usage reçu partout, que l'on puisse, pour une semblable raison, se saisir des personnes (**) ou des biens mobiliers des sujets de celui qui

(*) A cela s'applique ce que dit GAILIUS, *De pace publicâ*, lib. II, cap. VIII, n. 7, et VASQUEZ, liv. IV, *Controv. Illustr.*, cap. X, § XLI.

(**) Il y en a un exemple dans AMMIEN, lib. XVII, où Julien retient quelques Francs, jusqu'à ce que les prisonniers soient mis en liberté, en vertu de l'accord conclu. Ajoutez ce que dit Léon d'Afrique, liv. III, en parlant de la Montagne de Beni-Gualid. GROTIUS.

ne rend pas justice. Il y en a un très-ancien exemple dans Homère, au XI[e] chant de l'Iliade, où il est raconté que Nestor s'était, en retour de chevaux ravis à son père, emparé de troupeaux de brebis et de bœufs appartenant aux Eléens, « ῥύσι' ἐλαυνόμενος (*), » suivant l'expression du poète, où Eustathe explique ainsi le mot « ῥύσια : » « *Ce que l'on prend à la place de quelque autre objet qui nous avait été enlevé.* » Puis il suit, dans le récit, que l'on convoqua par un édit, pour venir poursuivre leur droit, tous ceux à qui il était dû quelque chose par les Éléens, afin que « *personne ne fût privé de la portion qui lui revenait.* » Il y a un autre exemple dans l'histoire romaine (TITE-LIVE, lib. II), relatif aux vaisseaux des Romains, qu'Aristodême, héritier des Tarquins, retint à Cumes, en retour des biens des Tarquins. Denys d'Halycarnasse a dit qu'il retint les serviteurs, les bêtes de somme, l'argent (HAL., lib. VII). Et dans Aristote (*Œconomic.*, II), il est question d'un décret des Carthaginois sur la prise des navires des étrangers « εἴ τις σύλαν ἔχει, » suivant son expression dans ce passage : « *Si quelqu'un avait droit de les prendre*[1]. »

(*) C'est dans ce sens que vous pouvez trouver ῥύσια, dans les *Excerpt. Legat.* tirés de Polybe (XXXVIII), où il parle des Achéens contre les Béotiens, et *Excerpt.* CXXIII. On trouve aussi ῥυσιάζειν dans DIODORE DE SICILE (*Excerpt.* du manuscrit de Peiresc). Dans d'autres endroits, ῥύσια καταγγέλλειν, est une expression dont on se sert en matière de guerre, comme nous le dirons bientôt, chap. III, § VII; ce sont, en effet, des choses qui se ressemblent beaucoup. GROTIUS.

[1] Heffter formule ainsi le principe posé par Grotius : « Tout refus et tout retard qu'une partie oppose arbitrairement aux justes réclamations de l'autre, donnent à celle-ci le droit incontesté de recourir à des représailles; peu importe, d'ailleurs, sous quelles formes ce refus et ce retard se manifestent, fût-ce sous celle d'un acte législatif, ou sous celle d'une décision judiciaire, ou d'un arrêté administratif. Mais il appartient aux gouvernements seuls d'ordonner l'application de mesures semblables. » *Le Dr. internat. publ. de l'Eur.*, § 110, vers la fin, édit. 1866, p. 210. Des exemples sont cités par Ch. DE MARTENS, *Causes célèbres*, II, p. 151 et

VI. — Il a peut-être été cru chez quelques peuples, que la vie des sujets innocents est engagée dans de semblables rencontres, parce qu'ils croyaient probablement qu'un droit absolu sur sa propre vie appartient à chaque homme, et que ce droit avait pu être transféré à l'État : ce que nous avons dit ailleurs n'être pas du tout soutenable, ni conforme à la plus saine théologie. Il pourra cependant arriver que ceux qui veulent empêcher par la force la poursuite d'un droit, soient tués, non de dessein prémédité, mais par accident. Mais si cela est prévu,

suiv. Voir aussi WHEATON, *Histoire des progrès du Dr. des gens*, édit. 1853, t. I, p 260 et suiv., *Affaire de l'emprunt silésien*, et *Discussion entre l'Angleterre et la Prusse sur la liberté de la navigation neutre.* — Anciennement les représailles se faisaient surtout par des lettres de marque, délivrées par un gouvernement à ses sujets, ou même à des étrangers, par lesquelles il les autorisait à commettre toutes sortes d'exactions et de violences sur la nation ennemie. Il y avait des représailles *spéciales*, que l'on accordait *aux offensés eux-mêmes*, et des représailles *générales*, qui autorisaient *tous les sujets* à courir sus à l'ennemi. Des traités ont successivement modifié cet usage, qu'aujourd'hui on ne rencontre plus, dans le code des nations, que sous la forme de la *course*, pratiquée exclusivement sur mer. « Les moyens usités encore à présent, dit Heffter, sont les suivants : Premièrement, la cessation dans l'accomplissement des engagements pris envers l'autre État, ou envers ses sujets ; secondement, la suspension de l'intercourse amicale entre les deux États, soit en entier, soit en partie ; troisièmement, la saisie et puis la séquestration de sujets et de biens ennemis, simple mesure de précaution. Une telle séquestration a exclusivement pour but d'offrir un gage, sans conférer aucun droit quelconque sur la vie des personnes, ni sur les biens séquestrés. » (*Le Dr. internat. publ. de l'Eur.*, § 110, édit. 1866, p. 210). Quant aux puissances tierces, Heffter enseigne avec raison qu'elles ne sont tenues en aucune manière, de donner suite aux réclamations qui leur sont adressées par la partie lésée, ou même par l'État intéressé. Elles ne peuvent faire usage d'actes de représailles dans l'intérêt d'une autre puissance, qu'autant que les traités leur imposent un devoir d'intervention. Elles pourraient encore participer aux représailles d'une autre, lorsque leur coopération aurait pour but de mettre un terme aux violations du droit international, ou à des procédés contraires à l'humanité et à la justice (*ibid.*, p. 211). P. P. F.

nous avons montré, d'ailleurs, qu'en vertu de la loi de charité, il faut mettre plutôt de côté la poursuite du droit, puisqu'en vertu de cette loi, pour les Chrétiens surtout, la vie d'un homme doit être d'un plus haut prix qu'une chose nous appartenant, comme cela a été démontré dans un autre endroit (Liv. II, chap. I, § XII, XIII [1]).

VII. — 1. Du reste, non moins dans cette matière que dans les autres, il faut prendre garde de ne pas confondre les choses qui sont proprement du droit des gens, et celles qui sont établies par le droit civil ou par les conventions des peuples.

2. Suivant le droit des gens, tous les sujets de celui qui commet l'injustice, qui sont tels à titre permanent, soit indigènes, soit venus d'ailleurs, sont soumis au droit de représailles; non ceux qui se trouvent quelque part en passant, ou pour y séjourner peu de temps. Les représailles, en effet, ont été introduites à l'exemple des charges qui sont imposées pour le paiement des dettes publiques, et dont sont exempts ceux qui ne sont soumis que pour un temps aux lois d'un pays [2]. Sont exceptés

[1] Vattel critique sur ce point Grotius. « Il est permis de repousser, dit-il, ceux qui entreprennent de s'opposer à de justes représailles; et s'il faut pour cela aller jusqu'à leur ôter la vie, on ne peut accuser de ce malheur que leur résistance injuste et inconsidérée. Grotius veut qu'en pareil cas on s'abstienne plutôt d'user de représailles. Entre particuliers, et pour des choses qui ne sont pas extrêmement importantes, il est certainement digne, non-seulement d'un chrétien, mais en général de tout honnête homme, d'abandonner plutôt son droit que de tuer celui qui lui oppose une injuste résistance. Mais il n'en est pas ainsi entre les souverains... Le vrai et juste bien de l'État est la grande règle ; la modération est toujours louable en elle-même ; mais les conducteurs des nations ne doivent en user qu'autant qu'elle peut s'allier avec le bonheur et le salut de leurs peuples. » (*Le Dr. des gens*, lib. II, chap. XVIII, § 352, édit. Guillaumin, 1863, t. II, p. 332). P. P. F.

[2] « Quels que soient, dit Wheaton, les titres du pays natal d'un homme à sa fidélité politique, il est hors de doute que le sujet né d'un pays peut devenir citoyen d'un autre, en temps de paix, pour commercer, et peut

toutefois, par le droit des gens, du nombre des sujets, les ambassadeurs — non ceux qui sont envoyés à nos ennemis — et les choses leur appartenant.

3. Mais par le droit civil des peuples, les personnes des femmes et des enfants sont ordinairement exceptées, et même les effets de ceux qui s'occupent d'études, et de ceux qui viennent aux foires [1]. Selon le droit des gens, le droit de saisie appartient à chacun, comme à Athènes, dans l'*Androlepsie*. Suivant le droit civil de beaucoup de pays, ce droit est ordinairement demandé, ici à l'autorité souveraine, là aux juges. D'après le droit des gens, la propriété des choses capturées est acquise par le fait même jusqu'à concurrence de la dette et des dépens, de façon à ce que l'excédant doive être restitué (*) [2]. D'après le droit civil, on a coutume de citer les intéressés, de vendre ou d'adjuger les effets par autorité publique à

jouir de tous les priviléges commerciaux attachés au domicile qu'il a élu. D'un autre côté, si la guerre éclate entre son pays adoptif et son pays natal, ou un autre, sa propriété devient exposée aux représailles, de la même manière que les biens de ceux qui doivent à l'État ennemi une fidélité permanente. » WHEATON, *Élém. du Dr. internat.*, 1858, t. I, p. 308; et, sur les diverses résidences constituant un domicile, p. 309 et suiv. P. P. F.

[1] M. Massé rappelle que d'autres anciens docteurs n'affranchissaient des représailles que les marchands *qui étaient arrivés* aux foires. *Le Dr. comm. dans ses rapp. avec le Dr. des gens*, édit. Guillaumin, 1861, t. II, p. 115. P. P. F.

(*) Les Vénitiens, au rapport de Grégoras, lib. IX, suivirent cette règle d'équité, à l'égard de quelques vaisseaux gênois, qu'ils avaient pris à Galate. « Mais ils ne gâtèrent rien du chargement de ces vaisseaux saisis; ce chargement se composait de blé, d'orge et de salaisons de poissons pris dans les marais Copaïdes et Méotides, et dans la rivière de Tanaïs; ils le conservèrent avec soin et ne le diminuèrent en rien, attendant le paiement de ce qui leur était dû, pour le rendre intégralement. » GROTIUS.

[2] AZUNI, *Droit maritime de l'Europe*, t. II, p. 436; *Ordon.* de 1681, tit. *Des représ.*, art. 6, cités par MASSÉ, *Libr. citat.*, t. I, p. 115. P. P. F.

ceux qui ont intérêt. Mais ces détails et d'autres doivent être demandés à ceux qui traitent des lois civiles, et nommément, dans cette matière, à Bartole, qui a écrit sur les représailles.

4. J'ajouterai ceci, parce que cela se rattache à un adoucissement de ce droit assez rigoureux par lui-même, que ceux qui, en ne pas payant ce qu'ils devaient, ou en ne rendant pas justice, ont donné occasion aux représailles, sont tenus, en vertu du droit naturel et divin lui-même, de réparer le dommage (*) envers les autres, qui, à cause de cela, ont subi quelque préjudice (ÆG. REGIUS, *De act. supern.*, *Disp.* XIII, *Dub.* VII, n. 117)[1].

(*) Plutarque dit dans *la Vie de Cimon*, au sujet des habitants de Scyros : « La plupart ne voulaient point contribuer de leur argent; mais ils exigeaient que ceux qui ou possédaient des biens appartenant aux autres, ou bien en avaient ravi, réparassent le dommage. » G.

[1] Voici comment ce chapitre est résumé par Hallam : « De ces considérations fondées sur la loi de nature ou l'équité, Grotius passe à l'examen des coutumes générales du genre humain, qui forment, suivant lui, le droit arbitraire des nations. Et d'abord, quoique aucun individu ne soit naturellement responsable pour un autre, il a été établi par la loi des nations, que la propriété de chaque citoyen servait, en quelque sorte, de caution aux engagements de l'État auquel il appartient. D'où il suit que si justice nous est refusée par le souverain, nous avons le droit de nous indemniser sur les propriétés de ses sujets. C'est ce qu'on appelle ordinairement *représailles*, et c'est un droit que pourrait exercer tout individu, si les lois de la plupart des pays ne lui imposaient l'obligation d'obtenir au préalable l'autorisation de son propre souverain, ou de quelque tribunal. C'est en vertu d'un droit analogue, que nous nous emparons quelquefois de sujets d'un gouvernement étranger, comme représailles de la détention injuste d'un de nos concitoyens par ce même gouvernement. » *Hist. de la littér. de l'Eur.*, édit. 1840, t. III, p. 307.
P. P. F.

CHAPITRE III.

DE LA GUERRE JUSTE OU SOLENNELLE, SUIVANT LE DROIT DES GENS; OU IL EST QUESTION DE LA DÉCLARATION.

I. Que la guerre solennelle du droit des gens a lieu entre peuples différents. — II. Distinction entre un peuple quoique agissant injustement, et des pirates et des brigands. — III. Qu'un changement survient parfois [1]. — IV. Qu'il est requis pour la nature de la guerre solennelle, qu'elle ait pour auteur celui qui possède la souveraine puissance; comment cela doit-il être entendu. — V. Qu'une déclaration est aussi requise. — VI. On explique distinctement ce qui, dans la déclaration, est de droit naturel, ce qui est propre au droit des gens. — VII. Il y a une déclaration conditionnelle, une autre pure et simple. — VIII. Quelles choses, dans les déclarations, sont de droit civil, non du droit des gens. — IX. Que la guerre déclarée à quelqu'un, est déclarée en même temps à ses sujets et à ses alliés, en tant qu'ils suivent son parti. — X. Non en tant qu'ils sont considérés en eux-mêmes : ce qui est éclairci par des exemples. — XI. Raison pourquoi la déclaration est requise pour certains effets. — XII. Que ces effets ne se trouvent pas dans les autres guerres. — XIII. Si la guerre, dès qu'elle est déclarée, peut être faite. — XIV. S'il faut la déclarer à celui qui a violé le droit d'ambassade.

I. — 1. Nous avons commencé de dire plus haut (*) que les bons auteurs donnaient souvent à une guerre le mot de *juste* [2], non en considération de la cause qui la produit, ni, comme cela a lieu quelquefois, à cause de l'importance des opérations qui s'y font, mais à cause de certains effets de droit qui lui sont particuliers. Or, on se forme parfaitement une idée de ce qu'est cette guerre, d'après la définition des ennemis qui se trouve

[1] C'est-à-dire que les pirates et les brigands changent quelquefois de manière de vivre, et deviennent un vrai peuple. P. P. F.

(*) Livre I, chap. III, § IV. G.

[2] *C'est-à-dire, légitime.* P. P. F.

dans les jurisconsultes romains : « *Sont ennemis, ceux qui nous déclarent, ou auxquels nous déclarons la guerre au nom de l'État; les autres sont des brigands ou des pirates,* » dit Pomponius (L. 118, *De verb. signif.* [1]). Ulpien ne parle pas autrement : « *Sont ennemis, ceux à qui le peuple romain a décrété publiquement la guerre, ou qui l'ont déclarée eux-mêmes au peuple romain; les autres sont appelés des brigands ou des pirates. Et pour cette raison, celui qui est pris par les brigands n'est pas l'esclave des brigands* (*), *et le droit de postliminie ne lui est pas nécessaire. Mais celui qui est pris par les ennemis, par exemple par les Germains et les Parthes, est l'esclave des ennemis, et recouvre son premier état par le droit de postliminie* » (L. 24, Dig., *De captiv.* [2]). Et Paul : « *Ceux qui sont pris par les pirates* (**) *ou les brigands demeurent libres* » (L. 14, § 2, Dig., *De captiv.*). Qu'à cela s'ajoute ce fragment d'Ulpien : « *Dans les discordes civiles, bien que souvent la république soit lésée par elles, on ne combat cependant pas pour amener la ruine de l'État. Ceux qui passeront dans l'un ou l'autre parti, ne sont pas de la condition de ces ennemis entre lesquels il y a droit de captivité ou de postliminie; et c'est pourquoi il a plu qu'il fût inutile pour ceux qui auraient été pris, et vendus, et affranchis ensuite, de réclamer du prince une ingénuité qu'ils n'auraient perdue par aucune captivité* » (L. 21, § 1, *eod. tit.*) [3].

[1] Dig., lib. L, tit. XVI. P. P. F.

(*) De là le sujet du *Petit Carthaginois* de Plaute; de l'*Eunuque* de Térence. Tel fut le sort d'Eumée (*Odyssée*, XV). G.

[2] Dig., lib. XLIX, tit. XV. P. P. F.

(**) Pompée déclara libres, des personnes qui avaient été prises par des pirates. APPIEN, *Guerre de Mithridate*. Ajoutez Herrera, t. II. G.

[3] L'état de guerre ne peut exister valablement qu'entre parties qui ne sont pas empêchées d'avoir recours dans leurs contestations à des violences arbitraires, et qui n'en sont responsables vis-à-vis de personne. Aussi le droit de faire la guerre, aussi bien que celui d'autoriser des représailles, ou autres actes de *rétorsion, n'appartient*-il dans toute nation civilisée qu'au

2. Il faut seulement remarquer ici, que sous l'exemple du peuple romain on doit entendre toute puissance qui a le pouvoir souverain dans un État. « *Celui-là est*

pouvoir suprême de l'État. L'exercice de ce droit, nous l'avons dit déjà, est réglé par les lois fondamentales ou la constitution civile de chaque pays. Martens, toutefois, dans sa note sur le § 264 de son *Précis*, et WHEATON, *Élém. du Dr. internat.*, enseignent qu'il peut être délégué à des autorités inférieures dans les possessions éloignées, ou même à des corporations commerciales. Heffter va même plus loin, et il reconnaît qu'en fait l'état de guerre peut exister entre individus vivant isolément en dehors des conditions sociales, tels que les flibustiers, les pirates et autres. « En ce sens, dit-il, il peut y avoir même une guerre entre les diverses fractions du même corps politique, quoiqu'elle ne constitue jamais un état de guerre régulier, produisant les effets d'une guerre politique entre plusieurs États. » Heffter constate, toutefois, que les guerres privées, les guerres entreprises par les particuliers pour leur propre compte, peu importe qu'ils soient sujets de la même ou de différentes puissances, ont disparu dans l'état moderne de l'Europe; qu'on n'accorde plus des représailles spéciales aux particuliers; que des sociétés formées de la réunion d'un certain nombre de particuliers, n'ont le droit de faire la guerre qu'à la condition d'être autorisées par leurs souverains. *Le Dr. internat. publ.*, § 114, édit. 1866, p. 217 et suiv. Voir, à se sujet, ma note sur le *Droit des gens* de Vattel, liv. III, chap. I, édit. Guillaumin, 1863, t. II, p. 341. Nous avons dit plusieurs fois qu'on donne le nom de *guerre publique* à la contestation soutenue par la force entre des États indépendants; et que si elle est déclarée dans les formes, ou dûment commencée, elle donne aux parties belligérantes tous les droits de la guerre l'une contre l'autre. Les publicistes distinguent encore entre les guerres *parfaites*, où toute la nation entière est en guerre avec une autre nation; et les guerres *imparfaites*, qui sont limitées aux lieux, aux personnes et aux choses: telles furent les hostilités limitées, autorisées par les États-Unis contre la France, en 1798. Voir WHEATON, *libr. citat.*, t. I, p. 278, § 7. Quant à la guerre *civile*, c'est-à-dire la guerre entre les différents membres de la société, Grotius l'appelle une guerre *mixte* : elle est, selon lui, *publique* de la part du gouvernement établi, et *privée* de la part du peuple qui résiste à son autorité. « Mais, dit Wheaton, l'usage général des nations regarde une pareille guerre comme donnant à chacune des deux parties contractantes tous les droits de la guerre l'une contre l'autre, et même par rapport aux nations neutres » (*libr. citat.*, t. I, p. 279.). Les différentes propositions de cette note ont été déjà formulées dans les annotations du premier et du second volume. P. P. F.

ennemi, dit Cicéron, *qui a un État, une curie, un trésor public, le consentement et l'accord des citoyens, et le pouvoir, si la chose le comporte ainsi, de conclure des traités de paix et d'alliance* » (*Orat. Philipp.* IV)[1].

II. — 1. Une République ou un État ne cessent pas aussitôt d'être ce qu'ils sont, s'ils commettent quelque chose d'injuste, même en commun ; et une réunion de pirates ou de brigands n'est point un État, quand bien même ils observent par le hasard entre eux une sorte de modération, sans laquelle aucune société ne pourrait exister. Car ceux-ci s'associent pour le crime (*) ; ceux-là, quand bien même parfois ils ne sont pas exempts d'actions coupables, se sont associés cependant pour jouir du droit ; et ils rendent la justice aux étrangers, sinon en tout suivant le droit de nature, que nous avons montré ailleurs comme en partie effacé chez beaucoup de peuples, du moins suivant les conventions conclues avec chacun, ou suivant les coutumes. C'est ainsi que le scholiaste de Thucydide, fait la remarque que les Grecs, dans le temps où l'on regardait comme licite d'exercer des déprédations sur la mer, s'abstenaient de meurtres

[1] Heffter résume d'une manière complète les conditions constitutives de l'existence d'un État. Il faut : 1° une société capable d'exister par elle-même et dans l'indépendance ; 2° une volonté collective régulièrement organisée, ou une autorité publique chargée de la direction de la société ; 3° la permanence de la société, base naturelle d'un développement libre et continu, et qui dépend essentiellement de la fixité d'une propriété foncière suffisante, de l'aptitude intellectuelle et morale de ses membres. Là où ces trois conditions ne se retrouvent pas entièrement, il n'y a qu'un État transitoire, qu'une simple agrégation d'individus dans certains buts, et condamnée à se dissoudre elle-même. La théorie ancienne est d'accord là dessus avec la théorie moderne, que des hordes et des tribus livrées au pillage sont incapables de former des États. Voir *Le Dr. internat. publ. de l'Eur.*, § 15, édit. 1866, p. 32 et suiv.

P. P. F.

(*) « Une multitude d'hommes qu'aucune loi ne relie, mais qui sont rassemblés en vue de *l'injustice.* » PROCOPE, *Vandalic.*, lib. II. G.

et de pillages nocturnes, ainsi que du rapt des bœufs des laboureurs (Lib. I). Strabon rappelle que d'autres peuples aussi, vivant de même de butin, lorsqu'ils étaient de retour de la mer, envoyaient chez les propriétaires, pour qu'ils rachetassent à prix raisonnable les choses ravies, s'ils le voulaient (*) (Lib. XI). A de tels peuples s'applique aussi ce passage d'Homère, au chant XIV de l'Odyssée : « *Les hommes avides de butin, qui parcourent des rivages étrangers, si les dieux leur ont fait rencontrer une proie, se retirent après avoir rempli leurs navires, et retournent leurs voiles. Ils craignent sans doute les dieux, qui se souviennent de ce qui est juste et de ce qui est criminel.* »

2. Or, en matière de choses morales, le principal passe pour la forme [1], et, comme cela a été bien dit par Cicéron (*De Finibus*, v) : « *Ce qui contient les plus grandes parties et a le plus d'étendue, donne le nom à la chose entière ;* » avec quoi s'accorde ce passage de Galien : « *Les noms se tirent de ce qui domine le plus dans un mélange.* » Le même appelle souvent cela : « *Des choses nommées par leur plus noble partie.* » Aussi a-t-il été dit trop crûment par le même Cicéron (*De Republicâ*, III), que lorsque le roi est injuste, lorsque les principaux de l'État sont injustes, ou que c'est le peuple lui-même qui l'est, ce n'est pas seulement un État défectueux, mais qu'il n'y a plus d'État. Corrigeant cette manière de voir : « *Je ne dirais pas*, dit Augustin, *que ce n'est plus un peuple, ou que*

(*) Tels ces peuples dont le Grammairien Saxon fait mention, lib. XIV. Voilà pourquoi Plutarque fait observer que les habitants de Scyros étaient devenus plus méchants, avec le temps. « Après s'être contentés anciennement de pirater sur les mers, ils en vinrent jusqu'à ne pas s'abstenir de dépouiller même les étrangers qui naviguaient chez eux en vue du commerce. » GROTIUS.

[1] « Ce qui fait le principal, dit Barbeyrac, passe pour la forme ou l'essence. » P. P. F.

sa forme n'est plus celle d'un État, tant qu'il subsiste une assemblée, quelle qu'elle soit, d'un grand nombre d'individus raisonnables, unis pour participer en bon accord à des choses qu'ils affectionnent. » Un corps malade est cependant un corps; et un État, quoique gravement malade, est un État, tant qu'il subsiste des lois, qu'il subsiste des tribunaux et les autres choses nécessaires, pour que les étrangers puissent s'y faire rendre ce qui leur est dû, non moins que les particuliers entre eux [1]. Dion Chrysostôme (*Orat. Borysthenit.*, *et de Lege*) s'exprime d'une manière plus juste, lorsqu'il dit que la loi — celle surtout qui constitue le droit des gens [2] — est dans un État comme l'âme dans le corps humain; qu'elle, en effet, supprimée, il n'y a plus d'État (*). Et Aristide, dans le discours par lequel il exhorte les Rhodiens à la concorde, démontre que, même avec la tyrannie, beaucoup de bonnes lois peuvent exister. Aristote dit, au livre V, chapitre IX de son Traité de la chose pu-

[1] Grotius est d'avis que l'exercice de la piraterie par un peuple, est, en lui-même, une cause suffisante pour toute nation civilisée de lui déclarer la guerre. Nous avons vu, T. II, p. 454, que Wolff n'admet au contraire la légitimité de la guerre, qu'autant que la nation qui la fait a été directement lésée dans ses droits par quelque acte de piraterie non réparé (*De Jure gentium*, § 637). Mais il est évident qu'un peuple de pirates doit donner tôt ou tard aux autres peuples occasion de tirer vengeance de ses méfaits; à moins que, se réformant lui-même, ce peuple ne passe d'un état à demi-sauvage à un état plus policé. « L'histoire de la Grèce en est un exemple, dit M. Cauchy. Elle nous a montré les progrès que la civilisation peut accomplir, en l'espace de quelques siècles, chez une nation dont le berceau avait été entouré de barbarie. » *Le Dr. marit. internat.*, édit. Guillaumin, 1862, t. I, p. 155. P. P. F.

[2] « *Eam præsertim quæ jus gentium facit,* » dit Grotius; « *Surtout celles qui se rapportent au droit des gens,* » dit Barbeyrac. « *Lorsqu'on observe,* dit Gronovius, *ce qui est reçu par toutes les nations, alors même que les lois politiques ont été renversées par des tyrans.* » P. P. F.

(*) Cicéron dit (liv. V, *Épist.* I) : « Il n'y a ni lois, ni tribunaux de justice, ni aucun *simulacre et vestige* d'État .. » G.

blique[1], que si quelqu'un tend trop le pouvoir du petit nombre, ou du peuple, l'État deviendra d'abord défectueux; qu'en dernier lieu il cessera d'exister. Éclairons cela par des exemples.

3. Nous avons, plus haut, entendu dire à Ulpien que ceux qui sont pris par les brigands ne deviennent pas la propriété de leurs ravisseurs. Le même dit que ceux qui sont pris par les Germains perdent la liberté. Et cependant, chez les Germains, les brigandages qui s'accomplissaient hors des limites de chaque État, ne comportaient aucune infamie : ce sont les paroles de César (Lib. VI). Tacite dit des Vénèdes : « Ils parcourent, en exerçant leurs déprédations, tout ce qui s'élève de forêts et de montagnes entre les Peuciniens et les Fenniens » (*De morib. Germ.*). Le même dit ailleurs que les Cattes, peuple illustre de la Germanie, avaient exercé des brigandages (*Annal.*, lib. XII). Dans le même historien, les Garamantes sont qualifiés de *nation* féconde en brigandages, mais de *nation* cependant (*Hist.*, lib. IV). Les Illyriens, sans distinction, avaient la coutume d'exercer sur mer des actes de piraterie; et cependant le triomphe a été décerné pour les avoir vaincus : il n'a pas été accordé à Pompée pour avoir soumis les pirates (Appien, *Illyr.*). Tant il y a de différence entre un peuple, quelque criminel qu'il soit, et ceux qui, n'étant pas un peuple, se réunissent en vue du crime.

III. — Un changement peut cependant survenir, non-seulement dans les particuliers, comme Jephté, Arsace, Viriate, qui, de chefs de brigands, sont devenus chefs de troupes réglées; mais même dans les réunions d'hommes, comme ceux qui n'avaient été que des bri-

[1] Voir tout le livre V, chap. II, de *la Politique* d'Aristote, traduction de Thurot, édition de Firmin Didot, 1824, p. 301 et suiv.

P. P. F.

gands, et qui ayant embrassé un autre genre de vie, arrivent à former un État (*). Augustin, parlant du brigandage : « *Si ce mal, dit-il, prend de tels développements par l'adjonction d'hommes perdus, qu'il s'empare de contrées, qu'il s'établisse des demeures, qu'il se rende maître de villes, qu'il subjugue des peuples, il prend le nom de royaume* » (*De civit. Dei*, lib. IV, cap. IV).

IV. — Nous avons dit plus haut quels sont ceux qui possèdent la souveraineté; d'où il peut aussi être compris que ceux qui n'ont la souveraineté que par partie, font une guerre légitime pour cette partie, et à beaucoup plus forte raison ceux qui ne sont pas sujets, mais sont liés par une alliance inégale (**). C'est ainsi que nous apprenons par l'histoire, que tout ce qui convient à des guerres dans les formes, avait été observé entre les Romains et leurs alliés — quoique inférieurs en alliance — les Volsques, les Latins, les Espagnols, les Carthaginois.

V. — Mais pour que la guerre soit légitime dans ce sens-là, il ne suffit pas qu'elle soit faite de part et d'autre entre les puissances souveraines; mais il faut, comme nous l'avons appris, et qu'elle soit décrétée publiquement [1], et même qu'elle soit décrétée publiquement de telle manière, que la déclaration en soit faite par l'une des parties à l'autre (***) : de là vient qu'Ennius a dit de

(*) Les Mamertins en fournissent un exemple. DIODORE DE SICILE, *Fragment*. G.

(**) Comme le duc de Lorraine, dans Crantzius (*Saxonic.*, XII, 13). La ville de Stralsund déclara la guerre à ses princes, les ducs de Poméranie. Le même Crantzius (*Vandalic.*, XIV, 35). GROTIUS.

[1] « Il faut encore, dit Barbeyrac, qu'elle ait été entreprise *par délibération publique*, et cela en sorte que l'une des parties l'ait déclarée à l'autre. » « Qu'elle ait été décidée, soit par les comices populaires, soit par les États du royaume, soit par le sénat composé des principaux citoyens, soit par le prince et son *conseil*, » dit Gronovius. P. P. F.

(***) Josèphe dit (*Antiq. Hist.*, lib. XV) « qu'il est injuste de faire la

ces guerres, que ce sont « *des combats annoncés.* » Cicéron dit, dans son livre premier du traité *des Devoirs* : « L'équité qu'on doit observer dans la guerre, a été très-religieusement consignée dans le droit fécial du peuple romain. Il est permis de conclure de ce droit, qu'il n'y a de guerre juste que celle qui est faite, ou bien après avoir réclamé ce qui vous appartient, ou lorsqu'elle a été dénoncée avant, et déclarée. » Un ancien écrivain, dans Isidore, a dit d'une manière moins complète : « *La guerre légitime est celle qui se fait en vertu d'une déclaration publique, après avoir demandé ce qui vous appartient, ou pour repousser les hommes.* » C'est ainsi que Tite-Live a dit, dans la définition de la guerre légitime, qu'on fait la guerre ouvertement et en vertu d'une délibération publique (Lib. I). Et après avoir raconté que les Acarnaniens avaient ravagé le territoire de l'Attique : « Ce fut, dit-il, le principe de l'animosité ; depuis on en vint à une guerre en règle, que les villes déclarèrent volontairement et publiquement » (Lib. XXXI) [1].

guerre avant qu'elle ait été déclarée. » Voyez des exemples de cette coutume de droit des gens, dans CRANTZIUS (*Saxonic.*, lib. XI), dans ODERBORN, *Vie de Basilide,* lib. III. NICÉTAS (lib. III et V) blâme le turc Chliziastlan, et le servien Nééman, d'avoir agi d'une autre manière. G.

[1] La théorie et la pratique du droit des gens n'offrent aucune solution précise, sur la question de savoir si une déclaration préalable de guerre est, ou non, nécessaire avant de commencer les hostilités. La raison veut qu'à la veille de se livrer à des actes d'hostilités matérielles, on adresse une déclaration de guerre à la partie adverse avec laquelle on avait entretenu jusque-là des relations d'amitié réciproques. La bonne foi disparaîtrait, en effet, pour faire place à un système d'isolement et de crainte mutuelle, le jour où les nations, sans avis préalable et régulier, auraient à redouter le fléau de la guerre. Aussi les peuples anciens considéraient-ils la déclaration formelle à l'ennemi comme nécessaire, pour légaliser les hostilités entre les nations. L'esprit de la chevalerie du moyen âge inventa des formalités analogues à celles du vieux droit fécial, dont il exigeait la stricte observation, tant dans les guerres des Etats que dans les duels privés. Jusqu'au milieu du XVIIe siècle, ces formes solennelles ont été maintenues. Un des derniers exemples fut la déclaration de guerre de

VI. — 1. Pour bien entendre ces passages, et autres semblables, où il est question de la publication de la guerre, il faut distinguer avec soin : ce qui est dû suivant le droit de nature; les choses qui ne sont pas dues naturellement, mais qui sont honnêtes; les choses qui sont

la France contre l'Espagne, à Bruxelles, en 1635, par hérauts d'armes, selon les formes usitées dans le moyen âge. Depuis, elles tombèrent dans l'oubli. Suivant Wheaton, l'usage présent est de publier un manifeste dans le territoire de l'État qui déclare la guerre, annonçant l'existence des hostilités et les motifs pour les commencer. Cette publication peut être nécessaire pour l'instruction et la direction des sujets de l'État belligérant par rapport à leurs relations avec l'ennemi, ayant trait à certains effets que le droit des gens volontaire attribue à la guerre faite dans les formes (*Élém. du Dr. internat.*, édit. 1858, t. I, p. 279). Mais il n'y a rien d'invariablement déterminé à cet égard. Heffter reconnaît que parfois les gouvernements ennemis se sont contentés d'interrompre les relations diplomatiques entre eux, en même temps qu'ils faisaient connaître leurs griefs par des manifestes et d'autres voies de publicité; mais que quelquefois aussi ils ont procédé de fait aux hostilités, sans se prévenir mutuellement par des déclarations (*Le Dr. internat. publ.*, § 120, édit. 1866, p. 226). L'histoire moderne présente, en effet, de nombreux exemples d'hostilités commises avant que la guerre ne fût déclarée. Voir De Cussy, *Phases et causes célèbres du droit maritime des nations*, t. I, p. 182 et 362. Certains théoriciens enseignent, eux-mêmes, qu'il n'y a point d'obligation générale et naturelle pour celui qui le premier entre en guerre, d'annoncer la guerre à l'ennemi, avant d'en venir à des hostilités. Voir Martens, *Précis du Dr. des gens mod. de l'Eur.*, § 267, édit. Guillaumin, 1864, t. II, p. 212. Les points sur lesquels on est le plus généralement tombé d'accord, sont que : le rappel de l'ambassadeur ne constitue pas nécessairement un acte de commencement des hostilités, bien que plusieurs traités aient fait remonter les effets de la guerre à ce moment; qu'il n'est pas indispensable, d'après la nature des choses, qu'une guerre défensive soit précédée d'une déclaration préalable; que la déclaration de guerre faite entre les parties principales, doit produire également ses effets par rapport aux alliés, dès qu'ils sont appelés à remplir leurs engagements; qu'il ne faut aucune espèce de déclaration vis-à-vis de factions hostiles, ou de pirates. Voir sur ces questions, Vattel, *le Droit des gens*, livre III, chap. IV, § 51 et suiv., édit. Guillaumin, 1863, t. II, p. 399 et suiv.; Klüber, *le Dr. des gens mod. de l'Eur.*, § 238, édit. Guillaumin, 1861, p. 309; Martens, *libr. citat.*, § 267, édit. Guillaumin, 1864, t. II, p. 212, et la note de M. Ch. Vergé, p. 214;

requises par le droit des gens, pour produire des effets propres au droit des gens; et les choses qui, outre cela, viennent des institutions particulières de certains peuples.

Suivant le droit naturel, lorsqu'il s'agit de repousser une agression, ou de punir celui-là même qui s'est rendu coupable, aucune déclaration n'est requise. Et c'est ce que l'éphore Sthénélaïdas dit dans Thucydide (*) :

HAUTEFEUILLE, *des Droits et des Devoirs des nations neutres*, tit. III, sect. II, édit. Guillaumin, 1858, t. 1, p. 132 et suiv.; ORTOLAN, *Règles internationales et Diplomatie de la mer*, édit. 1864, t. II, p. 11 et suiv. Ce dernier auteur fait observer avec raison, qu'aujourd'hui l'organisation si bien réglée des communications entre les divers États, la facilité et la multiplicité de ces communications, présentent, jusqu'à un certain point, contre une agression subite qui ressemblerait à une surprise, des garanties efficaces. Le changement de l'état de paix à l'état de guerre ne se fait pas, d'ailleurs, sans transition. Il est difficile, pour ne pas dire impossible, que les dispositions hostiles d'une puissance contre une autre, n'apparaissent pas de quelque manière avant qu'elles aient donné lieu à des hostilités réelles. L'augmentation des forces militaires d'un pays, ses armements ou équipements de flottes, sont des mesures connues de toute l'Europe, avant qu'elles soient accomplies; et l'on sait toujours quelle est la puissance que menacent ces armements. Le danger étant ainsi connu à l'avance, c'est à l'État menacé à se prémunir contre lui. Ces considérations tendent à faire regarder comme moins utiles les déclarations préalables de la guerre. Toutefois, malgré ces considérations elles-mêmes, malgré la divergence des opinions des publicistes, malgré les exemples trop fréquents de guerres entreprises *ex abrupto*, il est vrai de dire que l'usage de déclarer la guerre n'est pas tombé en désuétude, et qu'il est resté une coutume du droit des gens. Mais par ces mots *déclaration de guerre*, il faut entendre un document authentique sous une forme quelconque, émané de la puissance qui prétend user contre une autre de son droit d'employer la force des armes, pourvu que ce document soit connu ou censé connu par la puissance à laquelle il s'adresse, avant l'ouverture des hostilités. P. P. F.

(*) Le même (lib. III) dit ceci dans le discours des Platéens : « D'après le droit reçu chez toutes les nations, il est permis de repousser celui qui nous attaque en ennemi. » Dans DIODORE DE SICILE (*Excerpt. Peiresc.*), Flaminius « prenait les dieux et les hommes comme témoins, que la *guerre avait été* commencée par le roi. » Ajoutez ce que dit MARIANA,

« Nous n'avons que faire de discussions et de procès, ayant été offensés par autre chose que par des paroles » (Lib. I). Latinus, dans Denys d'Halycarnasse, dit que *« c'est l'ordinaire, que celui qui est attaqué repousse celui qui l'attaque »* (Lib. I). Et Élien dit, d'après Platon, que *« la guerre qu'on entreprend pour repousser une agression, n'est pas déclarée par le héraut, mais par la nature. »* De là Dion Chrysostôme, dans son discours aux habitants de Nicomédie, soutient que *« la plupart des guerres sont entreprises sans déclaration. »* Ce n'est pas pour une autre cause que Tite-Live reproche à Menippus, lieutenant d'Antiochus, d'avoir tué quelques Romains sans que la guerre ait été encore déclarée, ou sans qu'ils eussent appris que l'on en fût venu jusqu'à tirer l'épée et à répandre du sang : montrant par cela même que l'une de ces deux circonstances aurait pu suffire pour justifier son action. La déclaration de la guerre n'est pas nécessaire davantage d'après le droit de nature, si le propriétaire veut mettre la main sur sa chose.

2. Mais toutes les fois qu'il est question de s'emparer d'une chose en la place d'une autre, ou de la chose du débiteur pour le paiement de sa dette, et, à bien plus forte raison, si quelqu'un veut prendre possession des biens de ceux qui sont sujets du débiteur, une sommation est requise, par laquelle il soit établi qu'il est impossible que nous obtenions d'une autre manière ce qui nous appartient, ou ce qui nous est dû. Ce droit, en effet, n'est pas primaire, mais secondaire et par subrogation [1], comme nous l'avons expliqué ailleurs. De même, aussi, avant que celui qui a la puissance souveraine ne soit

• xix, 13. Au sujet de la guerre non déclarée, voyez DEXIPPE (*in Excerpt. Legat.*). GROTIUS.

[1] « Car alors, dit Barbeyrac, on n'a pas le droit d'agir principalement et directement, mais subsidiairement et au défaut de la chose même qui nous est refusée. » P. P. F.

attaqué à raison d'une dette ou d'un crime de son sujet, il faut qu'une sommation ait lieu qui le constitue en faute, en vertu de laquelle il soit censé ou causer le préjudice, ou commettre lui-même le crime, suivant ce qui a été traité par nous plus haut.

3. Mais, même lorsque le droit de nature ne prescrit pas qu'une semblable sommation ait lieu, il est honnête et louable de la faire intervenir (*), afin, par exemple, que l'on s'abstienne d'offenser, ou que le crime s'expie par le repentir et une satisfaction donnée, suivant ce que nous avons dit sur les moyens à tenter pour éviter la guerre (**); à quoi se rapporte aussi ce vers : « *Personne n'a jamais en premier lieu tenté les extrêmes.* » Et le précepte que Dieu a donné aux Hébreux (***) d'inviter à la paix une ville, avant que de l'attaquer (DEUT., XX, 10) : précepte qui ayant été donné spécialement à ce peuple, est confondu à tort par quelques-uns avec le droit des gens. Cette paix n'était pas, en effet, une paix quelconque, mais elle était subordonnée à la condition de devenir sujet et de payer un tribut. Cyrus ayant pénétré dans le pays des Arméniens, avant de faire aucun acte d'hostilité, envoya des gens au roi pour réclamer le tribut et les troupes qu'il devait en vertu du traité : « *Estimant que c'était agir avec plus d'humanité, que s'il passait outre sans avertir de rien,* » comme parle Xénophon

(*) Voyez MARIANA, XXVII, 13. G.

(**) Livre II, chap. XXIII, § VII. G.

(***) Josèphe parle ainsi, au livre V de son Histoire ancienne, cap. II : « Mais le conseil des principaux de la nation les retint, leur représentant qu'il ne fallait pas sitôt en venir à la guerre avec ses compatriotes, et avant que d'avoir proposé ses griefs dans un pourparler à l'amiable; et qu'on était d'autant plus obligé d'user de ce délai, que la loi ne permettait pas de marcher avec une armée contre des étrangers même, quelque tort qu'on crût en avoir reçu, sans leur avoir envoyé des ambassadeurs, pour tâcher d'amener les auteurs de l'offense à de plus saines intentions. » GROTIUS.

dans cette histoire (*Hist.*, lib. II). Au reste la déclaration est nécessaire selon le droit des gens, en toutes rencontres, pour produire ces effets particuliers, non pas de part et d'autre, mais de la part de l'une des deux parties.

VII. — 1. Mais cette déclaration est ou conditionnelle, ou pure et simple. Conditionnelle, lorsqu'elle est jointe à la demande des choses que l'on répète. Or le droit fécial comprenait, sous le nom de choses répétées (*), non-seulement la revendica[illegible] vertu du droit de propriété, mais encore l[illegible]e de ce qui est dû pour cause civile ou cri[illegible]mme l'explique bien Servius (**). D'où ces m[illegible]s formules : « *Être rendu, satisfait, livré* ; » propo[illegible]ons dans lesquelles « *être livré*, » comme nous l'avons dit ailleurs, doit être entendu avec cette réserve : à moins que ceux qui sont sommés ne préfèrent punir eux-mêmes le coupable. Pline atteste que cette réclamation de choses était appelée : *Répétition à haute voix* (***) [1]. Il y a une déclaration conditionnelle dans Tite-Live : « *Ils se feront justice eux-mêmes à tout prix de cette injure, si ceux qui l'ont commise n'en donnent pas réparation* » (Lib. VIII); et dans Tacite : « *Que s'ils ne livrent pas les coupables au supplice, il emploiera un massacre général* » (*Annal.*, lib. I); et cet ancien exemple de cela, dans *les Sup-*

(*) Voyez Paruta, *De bello Cyprio*, lib. I; Bizar., lib. XXIII, où il parle des Turcs; Reinking, lib. II, chap. III, cap. iv. G.

(**) Sur le Xe chant de l'*Énéide*. G.

(***) Lib. XXII, cap. ii : « Lorsque les hérauts étaient envoyés pour faire la sommation aux ennemis, c'est-à-dire pour réclamer à haute voix les choses enlevées, l'un d'entre eux était appelé *porteur de verveine*. » Et, parlant de la verveine, lib. XXV, cap. ix : « C'est la plante que nous avons dit que les ambassadeurs portaient devant eux, lorsqu'ils se présentaient aux ennemis. » Voyez Servius, sur les IXe et Xe chants de l'*Énéide*. Grotius.

[1] « *Clarigatio.* » Le mot latin *clarigatio*, exprime l'action par le fécial de réclamer solennellement une satisfaction. Il est employé par Pline et par Tite-Live. P. P. F.

pliantes d'Euripide, où Thésée donne au héraut les ordres suivants, en l'envoyant au Thébain Créon : « *Thésée, qui règne sur les contrées voisines* (*), *réclame les morts pour leur donner la sépulture. Que si cela est accordé, il fera que la nation des Erechthides soit ton amie. — Si cette demande est agréée par lui, reviens sur tes pas ; si on n'obéit pas, prononce alors ces autres paroles : Qu'ils attendent bientôt les armes de ma jeunesse.* » Papinius dit dans le récit du même fait : « *Ou bien exige des bûchers pour les Gr*[illegible]*en annonce des combats aux Thébains.* » Poly[illegible]cela : « *Dénonciation de représailles ;* » et le[illegible]mains : « *Faire savoir* [1]. »

La [illegible]tion pure et simple est celle qui s'appelle spécialement *déclaration* ou *notification publique*, et qui a lieu lorsque l'autre partie, ou bien a déjà fait des actes d'hostilité — c'est là ce qui est appelé dans Isidore une guerre faite pour repousser les hommes — ou bien a commis elle-même des fautes qui méritent une punition (**).

2. Or, quelquefois la déclaration pure et simple suit la déclaration conditionnelle, quoique ce ne soit pas nécessaire, mais que ce soit surabondant. De là cette formule : « *J'atteste que ce peuple est injuste, et qu'il ne rend point la justice.* » Et cette autre formule : « *Les griefs, les litiges, les réparations* (***) *que le père patrat du peuple romain des Quirites, a réclamées du père patrat et du peuple des anciens Latins, réparations qu'il fallait*

(*) Une semblable déclaration de guerre se trouve dans la *Batrachomyomachie*, et dans l'*Amphytrion* de Plaute, au commencement. Voyez aussi Cromer, lib. XXI. G.

[1] Le mot latin « *condicere,* » dont s'est emparé le vocabulaire du droit romain, exprime le fait d'*annoncer*, de *prévenir pour une époque déterminée*, d'*avertir qu'on réclamera une chose*, de *réclamer*. P. P. F.

(**) Voyez-en un exemple dans Bembus, lib. VII. G.

(***) Comparez la formule grecque de Denys d'Halycarnasse, *Excerpt. legat.*, II. G.

donner, faire et acquitter, et qui n'ont été ni données, ni faites, ni acquittées, je pense qu'il faut les réclamer par une guerre juste et légitime, j'y consens et je l'approuve. » Et cette troisième formule : « *Les peuples des anciens Latins ont agi contre le peuple romain des Quirites, et failli envers lui. Le peuple romain des Quirites a ordonné la guerre contre les anciens Latins; le sénat du peuple romain des Quirites a décidé, consenti, approuvé la guerre contre les anciens Latins; en conséquence, moi et le peuple romain nous déclarons la guerre au peuple des anciens Latins, et je la commence.* » Que dans ce cas-là [1], ainsi que je l'ai dit, la déclaration ne soit pas précisément nécessaire, cela ressort aussi de ce qu'elle serait régulièrement faite à la plus prochaine garnison, comme le jugèrent les féciaux que l'on avait consultés dans l'affaire de Philippe de Macédoine, et depuis dans celle d'Antiochus, au lieu que la première déclaration aurait dû être faite à celui-là même qui était attaqué par la guerre (TITE-LIVE, lib. XXXI et XXXVI). Bien plus, la déclaration de la guerre contre Pyrrhus fut faite à un seul soldat de Pyrrhus, et cela dans le cirque de Flaminius, où ce soldat avait reçu l'ordre d'acheter une place, pour la forme, comme Servius le raconte sur le neuvième chant de l'*Énéide*.

3. Ceci est aussi une preuve de l'inutilité de cette formalité [2], que souvent la guerre a été déclarée de part et d'autre, comme la guerre du Péloponèse l'a été par les Corcyréens et les Corinthiens, tandis qu'il

[1] « C'est-à-dire si l'adversaire a déjà commis quelque acte d'hostilité, ou s'il s'est rendu coupable de quelque faute qui donne le droit de lui infliger une punition, » dit Gronovius. P. P. F.

[2] « Une autre chose qui montre, dit Barbeyrac, que la déclaration pure et simple était superflue après la conditionnelle, c'est que souvent il se faisait alors une déclaration de guerre de part et d'autre..... » P. P. F.

suffit qu'elle soit déclarée par l'une des deux parties.

VIII. — Appartiennent à la coutume et aux institutions de quelques peuples, non au droit des gens : le caducée, chez les Grecs (*); les plantes sacrées et la pique de bois couleur de sang, chez les Équicoles d'abord, et à leur exemple chez les Romains; la renonciation à l'amitié et à l'alliance, s'il y en avait une, après trente jours solennels depuis les réclamations; le jet réitéré d'un javelot (**), et autres formalités du même genre, qu'il ne faut pas confondre avec celles qui sont proprement du droit des gens. Car Arnobe nous apprend que, de son temps, une grande partie de ces cérémonies avait cessé d'être usitée; et même, déjà du temps de Varron, quelques-unes étaient mises de côté (Arnob., lib. II, *Contr. gent.*; Varron, lib. IV, *De ling. lat.*). La troisième guerre punique fut en même temps déclarée et commencée. Et Mécènes, dans Dion, veut que certaines de ces formalités soient propres à un État populaire.

IX. — Or, la guerre déclarée à celui qui a le pouvoir souverain sur un peuple, est censée déclarée en même temps, non-seulement à tous ses sujets, mais à tous ceux qui pourront se joindre à lui en qualité d'alliés, comme étant une dépendance de lui-même; et c'est là ce que disent les jurisconsultes modernes, que lorsque le prince est défié, ses adhérents sont défiés (Balde, *ad* L. 2, Cod., *De servis*, n. 70). Car, déclarer la guerre, ils appellent cela : *défier* : ce qui doit s'entendre de cette guerre même qui est faite contre celui à qui elle a été déclarée; c'est ainsi que la guerre ayant été déclarée à Antiochus, il ne parut pas convenable qu'elle fût déclarée séparé-

(*) Vous apprendrez de Pline d'où vient l'origine du caducée (lib. XXIX, cap. III); ainsi que de Servius (sur les IV[e] et VIII[e] chants de l'*Énéide*). G.

(**) Voyez Servius, sur le IX[e] chant de l'*Énéide;* Ammien, lib. XIX, avec la note du très-sav[illegible]rog sur ce passage. G.

ment aux Étoliens, parce que ces derniers s'étaient ouvertement joints à Antiochus. « *Les Étoliens se sont d'eux-mêmes déclarés la guerre,* » répondaient les féciaux (TITE-LIVE, lib. XXXVI)[1].

X. — Mais cette guerre étant achevée, si, à raison de secours fournis, un peuple ou un autre roi ont à être assaillis, pour que les effets du droit des gens s'en suivent il sera besoin d'une nouvelle déclaration. Alors, en effet, ils ne sont plus considérés comme un accessoire, mais comme quelque chose de principal. Et c'est pour cela qu'il a été dit avec raison que la guerre ou de Manlius contre les Gallo-Grecs[2], ou de César contre Arioviste, n'avait pas été légitime suivant le droit des gens (*). Ils n'étaient plus, en effet, attaqués comme un accessoire d'une guerre d'un autre, mais ils l'étaient principalement; aussi, de même qu'en vertu du droit des gens il fallait une déclaration, de même, en vertu du droit romain, il fallait un ordre nouveau du peuple romain. Car ce qui avait été dit dans la proposition de faire la guerre

[1] L'allié du belligérant doit-il être prévenu avant d'être considéré comme ennemi? Cocceïus, dans son commentaire sur Grotius, soutient l'affirmative; mais Grotius paraît être d'avis contraire, bien qu'il ne formule pas clairement sa pensée. Nous croyons, avec M. Hautefeuille, que ce ne sont pas les traités d'alliance, de secours, etc., qui font perdre à une nation le droit de rester neutre; mais seulement l'exécution de ces traités. D'où il suit qu'avant de donner les secours stipulés, elle peut, en renonçant à ses engagements, demander à rester pacifique et à être traitée comme neutre. Il suit également que le belligérant ne doit pas attaquer l'allié de son ennemi, avant de connaître si son intention est, ou non, d'exécuter les traités qui le lient à l'autre partie. *Des Droits et des devoirs des nations neutres*, édit. Guillaumin; 1858, t. I, p. 217. P. P. F.

[2] Les Gallo-Grecs, appelés aussi Galates, étaient des Gaulois qui s'étaient établis dans la Phrygie. P. P. F.

(*) Ou la guerre des compagnons d'Ulysse contre les Ciconiens, qui avaient autrefois secouru Priam, et dont parle Homère, *Odyss.* VIII, et là-dessus Didyme. G.

contre Antiochus : « *Voudraient-ils, ordonneraient-ils que la guerre soit engagée avec le roi Antiochus et ceux qui suivraient son parti* » (TITE-LIVE, lib. XXXVI), et la formule qui a été observée dans la décision prise contre le roi Persée (*Ib.*, lib. XLII) : cela paraît devoir être entendu de tout le temps que la guerre existerait avec Antiochus ou Persée, et de ceux qui s'immisceraient effectivement dans cette guerre [1].

XI. — Quant à la raison pour laquelle les nations ont exigé une dénonciation, pour cette guerre que nous avons dite être légitime en vertu du droit des gens, elle n'a pas été celle qu'allèguent quelques auteurs (ALB. GENTIL., lib. II, cap. II), à savoir, qu'il fallait empêcher d'agir clandestinement ou par dol : cela, en effet, se rapporte plus à la supériorité du courage qu'au droit; c'est ainsi qu'on lit que certaines nations faisaient connaître à l'avance même le jour et le lieu du combat (*). Mais on a voulu qu'il fût établi d'une manière certaine, que la guerre est faite non point comme un coup de main privé, mais par la volonté de l'un et de l'autre peuple, ou des chefs du peuple; car de là sont nés des effets particuliers, qui n'ont lieu ni dans la guerre contre des brigands, ni dans celle que fait un roi contre ses sujets. Aussi Sénèque a-t-il dit, en y mettant une distinction : « *Les guerres, déclarées aux peuples voisins, ou faites aux citoyens...* » (Lib. III, *De Irâ*, cap. II).

XII. — Car ce que remarquent certains auteurs, et ce qu'ils enseignent par des exemples (AYALA, lib. I, cap. V), que même dans de semblables guerres les choses cap-

[1] Voir VATTEL, *Le Droit des gens*, liv. III, chap. VI, § 102, édit. Guillaumin, 1863, t. II, p. 442. P. P. F.

(*) Comme les Romains en usèrent à l'égard de Porsenna, ainsi que le rappelle Plutarque dans la *Vie de Publicola*. Les Turcs allument un grand nombre de feux, deux jours avant le combat. CHALCOCONDYLAS, lib. VII. G.

turées deviennent la propriété de ceux qui les ont prises, est vrai, mais par rapport seulement à l'une des deux parties[1]; et cela, en vertu du droit naturel, non en vertu du droit volontaire des nations, comme étant un droit qui ne pourvoit qu'aux intérêts des nations, et non à l'intérêt de ceux qui sont sans nation, ou qui sont une partie de la nation. Ils se trompent également en ceci, qu'ils pensent que la guerre entreprise pour se défendre ou protéger son bien, n'a pas besoin d'une déclaration (Alb. Gentil., lib. II, cap. ii), car elle en a tout à fait besoin, non sans doute à considérer la chose en elle-même, mais en vue des effets dont nous avons commencé de parler, et que nous expliquerons bientôt.

XIII. — Il n'est pas vrai non plus qu'on ne puisse pas commencer les hostilités aussitôt après que la guerre a été déclarée : ce que firent Cyrus contre les Arméniens, les Romains contre les Carthaginois, ainsi que nous l'avons dit tout à l'heure. Car la déclaration n'exige aucun temps après elle, en vertu du droit des gens. Il peut cependant arriver qu'en vertu du droit naturel quelque intervalle de temps soit requis, d'après la qualité de l'affaire : par exemple, lorsque des objets ont été réclamés, ou qu'une punition a été demandée contre un coupable, et que cela n'a pas été refusé. Alors, en effet, le temps doit être donné pour que ce qui a été demandé puisse être fait commodément.

XIV. — Que si c'est le droit même des ambassades qui a été violé, ce ne sera pas une raison toutefois pour qu'il ne soit pas besoin d'une déclaration, en vue des effets que je dis; mais il suffira qu'elle soit faite de la manière dont elle peut l'être avec sécurité, c'est-à-dire par lettres;

[1] « Du côté de l'État ou du peuple légitime, lorsqu'il y a eu lutte avec des brigands; du côté du parti vainqueur, dans les guerres civiles, » dit Gronovius. P. P. F.

de la même façon, au surplus, que les citations et les significations sont habituellement faites dans les lieux peu sûrs [1].

CHAPITRE IV.

DU DROIT DE TUER LES ENNEMIS DANS LA GUERRE SOLENNELLE [2], ET DE TOUTE AUTRE VIOLENCE SUR LE CORPS.

I. Les effets de la guerre solennelle sont exposés en général. — II. Le mot « *permettre* » se distingue : en *ce qui a lieu impunément*, non toutefois sans qu'il y ait faute ; et en *ce qui est exempt de faute*, quand même l'abstention de ce fait serait un acte de vertu ; exemples à l'appui. — III. Que les effets de la guerre solennelle considérés dans leur généralité, se rapportent à ce qui est *permis avec impunité*. — IV. Pourquoi de tels effets ont-ils été introduits ? — V. Témoignages relatifs à ces effets. — VI. Que c'est en vertu de ce droit, qu'on tue et qu'on maltraite tous ceux qui sont dans les confins des ennemis. — VII. Que décider, s'ils y sont venus avant la guerre ? — VIII. Que les

[1] Voici le résumé de Hallam : « Une guerre régulière ne peut avoir lieu, suivant le droit des gens, qu'entre des communautés politiques. Il y a communauté politique, quelque violents que puissent être ses actes, partout où il y a apparence de justice civile et de loi fixe. Mais une troupe de pirates ou de brigands n'est pas une communauté politique. Cependant l'indépendance absolue n'est point une condition nécessaire du droit de guerre. Une déclaration de guerre en forme n'est pas une chose nécessaire d'après la loi de nature, mais l'est devenue par l'usage des nations civilisées. Néanmoins, la loi de nature elle-même exige que nous demandions réparation d'une injure avant de recourir à la force. Une déclaration de guerre peut être conditionnelle ou absolue ; et cette formalité a été instituée comme ratification des hostilités régulières, afin qu'elles ne puissent être confondues avec les actes non autorisés de simples individus. Il n'est pas nécessaire qu'il y ait un intervalle de temps quelconque entre la déclaration de guerre et le commencement des hostilités. » *Hist. de la Littérature de l'Europe*, 1840, t. III, p. 307. P. P. F.

[2] *Solennelle*, c'est-à-dire, comme nous l'avons exprimé déjà : *dans les formes*. P. P. F.

sujets des ennemis sont maltraités en quelque lieu que ce soit, à moins que la loi d'un territoire étranger n'y mette obstacle. — IX. Que ce droit de maltraiter s'étend même contre les enfants et les femmes; — X. Même contre les prisonniers, et en tout temps. — XI. Même contre ceux qui veulent se rendre, et qui ne sont pas reçus à composition. — XII. Même contre ceux qui se sont rendus sans condition. — XIII. Que c'est à tort que ce droit est rattaché à d'autres causes, comme au talion, à l'opiniâtreté de la défense. — XIV. Qu'il s'étend aussi contre les otages. — XV. Qu'en vertu du droit des gens, il est défendu de faire périr quelqu'un par le poison; — XVI. D'infecter de poison ou les armes, ou les eaux; — XVII. Qu'il ne l'est pas de corrompre autrement les eaux. — XVIII. S'il est contre le droit des gens de se servir d'assassins; on distingue. — XIX. Si les viols sont contre le droit des gens.

I. — A propos de ce vers de Virgile : « *Alors il sera permis de lutter de haines, et de s'être emparé de butin,* » Servius Honoratus, après avoir fait descendre d'Ancus Martius l'origine du droit fécial, et plus anciennement des Équicoles, s'exprime ainsi : « S'il arrivait que des hommes ou des animaux fussent enlevés par quelque nation au peuple romain, le père patrat lui-même se mettait en route avec les féciaux, c'est-à-dire avec les prêtres qui président à la conclusion des traités, et, se tenant sur les frontières, il disait à haute voix le sujet de la guerre. Et sur le refus de restituer les objets ravis ou les auteurs de l'offense, il lançait un javelot, ce qui était le début des hostilités; et dès ce moment il était permis de faire main basse sur les biens, suivant la coutume de la guerre. » Il avait dit auparavant que « les anciens appelaient le fait de causer du dommage, « *faire main basse,* » quand bien même on ne se serait nullement rendu coupable de rapine; de même ils appelaient « *restitution,* » le fait de donner une satisfaction. » Nous apprenons par là qu'il y a certains effets propres à une guerre déclarée entre deux peuples ou leurs chefs (*);

(*) CRANTZIUS, *Saxonic.*, XI, 5. G.

lesquels effets ne sont pas une suite de la nature même de la guerre; ce qui s'accorde très-bien avec les passages que nous avons rapportés, il n'y a pas longtemps, des jurisconsultes romains.

II. — 1. Mais ce mot «*il sera permis,*» qu'a dit Virgile, voyons jusqu'où il s'étend. Quelquefois, en effet, on appelle « *permis* » ce qui est bon à tous égards, et honnête, quand bien même on pourrait par hasard faire quelque autre chose de plus louable; telle est cette parole de l'apôtre Paul : « *Toutes choses* — c'est-à-dire du genre de celles dont il avait commencé, et dont il allait continuer de parler — *me sont permises, mais toutes ne me sont pas avantageuses* » (I Corinth., vi, 12). C'est ainsi qu'il est permis de contracter un mariage (*), mais que plus louable

(*) Tertullien dit : « qu'il n'y a pas matière à louange de s'abstenir, si l'on enlève la permission » (*Advers. Marcion*, lib. I). Voyez sur ce point, et sur la liberté de fuir dans une persécution, le même auteur, lib. I, *Ad. uxorem*. Jérôme dit (*Adv. Helvidium*) « qu'une vierge a un plus grand mérite, en ce qu'elle méprise une chose qu'elle pourrait faire sans péché. » Il dit encore (*Adv. Jovinianum*) : « c'est pour cela que le Christ aime davantage les vierges, qui font ce qui ne leur était pas commandé. » « Les grandes actions, dit-il encore ailleurs, sont toujours laissées à la volonté de celui qui les fait. La nécessité ne leur est pas imposée, afin que sa volonté en recueille la récompense » (*Epist. ad Pammachium*). Chrysostôme (*Ad I Corinth.*, vii) démontre que « la chasteté est meilleure. » Sur l'Epitre aux Romains (vii, 6) : « Il nous a, dit-il, menacés de châtiment, si nous n'obéissons pas à ses préceptes, et il a montré que ce qu'il demande n'est point au nombre de ces choses qu'on peut pratiquer ou non à sa volonté, telles que la virginité et le renoncement volontaire aux biens de ce monde, mais qu'on doit rigoureusement les accomplir. » Il dit dans son second discours sur le jeûne : « Il a laissé la continence virginale en dehors de la lice, il l'a laissée au-dessus de la loi de la lutte, afin que ceux qui pratiquent cette vertu, montrent par là la grandeur de leur âme, et que ceux qui ne la pratiquent pas jouissent de l'indulgence du Seigneur. » Ce qu'il applique bientôt après au renoncement aux biens de ce monde. Ajoutez les citations que fait Gratien, d'Augustin et d'autres Pères, *Caus.* XIV, *Quæst.* I.

Grotius.

est la chasteté du célibat observée par un motif pieux, comme Augustin le développe à Pollentius (Lib. I, cap. XVIII), d'après le même apôtre. Il est permis aussi de se remarier, mais il est plus louable de se contenter d'un seul mariage, ainsi que Clément d'Alexandrie le décide avec raison sur cette question (*). Un époux chrétien peut licitement répudier son épouse païenne, comme l'a pensé Augustin (**) (*Ad Pollent.*, lib. I, cap. XIII) — ce n'est pas ici le lieu d'examiner dans quelles circonstances cela est vrai — mais il peut aussi la garder; aussi Augustin ajoute-t-il que « *l'un et l'autre sont à la vérité permis également par la justice qui est devant le Seigneur, et que c'est la raison pour laquelle le Seigneur n'interdit aucun de ces deux partis; mais que l'un et l'autre ne sont pas avantageux.* » Ulpien dit du vendeur à qui il est permis de répandre le vin, après l'expiration du délai assigné : « *Si cependant pouvant le répandre, il ne le répand pas, il est plutôt louable* » (L. I, § *Licet...*, Dig., *De peric. et com. rei vend.*).

2. Mais d'autres fois une chose est dite permise, non parce qu'elle peut avoir lieu sans préjudice de l'honnêteté et des règles des devoirs, mais parce que, parmi les hommes, elle n'est pas soumise à une peine (***). C'est

(*) *Stromat.*, lib. III, où il dit, entre autres choses, de celui qui contracte de secondes noces, « qu'il ne pêche pas, à la vérité, contre l'alliance divine, car il n'y a pas de loi qui le défende, mais qu'il ne réalise pas le degré excellent de perfection de la vie évangélique. GROTIUS.

(**) Lib. I, *De adulterinis conjugiis*, *ad Pollentium*, cap. XIII et XVIII. Gratien a copié bien des choses de ces passages, *Caus.* XXVIII, *Quæst.* I. G.

(***) Dans son exhortation à la chasteté, Tertullien dit que « la permission expose la plupart du temps à la tentation de violer les règles de l'Évangile. » Il dit dans le même endroit : « Tout est permis, mais tout ne l'est pas pour le salut. » Chrysostôme dit (*De Penitentiâ*, VIII) : « Celui qui se nourrissait d'herbes et de miel sauvage, dit avec autorité à celui qui avait coutume de se voir servir une table splendide et royale :

ainsi que, chez beaucoup de peuples, il est permis de fréquenter les courtisanes, et que chez les Lacédémoniens et les Égyptiens, il était même permis de voler. Il y a dans Quintilien : « *Certaines choses ne sont pas naturellement louables, mais sont concédées par le droit; dans la loi des XII Tables, par exemple, il a été permis que le corps du débiteur fût divisé entre les créanciers* » (Lib. III, cap. VI). Or, cette signification du mot « *être permis* » est moins propre, comme l'observe bien Cicéron, au livre V des Tusculanes, en parlant de Cinna : « *Il me paraît au contraire malheureux, non-seulement parce qu'il a fait ces choses-là, mais parce qu'il s'est conduit de manière à ce qu'il lui fût permis de les faire : quoiqu'il ne soit permis à personne de pécher; mais nous sommes entraînés par une erreur de langage, car nous disons qu'une chose est permise parce qu'on la souffre dans chacun.* » Cette signification est reçue cependant, comme lorsque le même Cicéron s'adresse ainsi aux juges, pour Rabirius Posthumus : « *Vous devez considérer ce qu'il est de votre honneur de faire, et non l'étendue de ce qui vous est permis; car si vous cherchez ce qui vous est permis, vous pouvez retrancher de l'État qui vous voulez.* » C'est ainsi que toutes choses sont dites *permises* aux rois, parce qu'ils sont exempts des punitions humaines, comme nous l'avons dit ailleurs. Mais Claudien, instruisant un roi ou un empereur, dit très-bien : « *Que ce ne soit pas ce qui t'est permis, mais ce qu'il sera digne de toi d'avoir fait, qui s'offre à tes regards.* » Et Musonius censure « les rois qui ont l'habitude de dire : *ceci m'est per-*

Cela ne t'est pas permis ! Et cependant tout paraît être permis au roi. » Suivant COLUMELLE (*De re rust.*, lib, I. cap. VII), « il ne faut pas se prévaloir de tout ce qui vous est permis ; car des anciens pensaient que le droit poussé à la rigueur est un grand tourment. » Jérôme dit (*Ad Innocent.*) que « le droit poussé à la rigueur est vraiment une grande *méchanceté.* » GROTIUS.

mis, non : *ceci est digne de moi* » (*Décl.*, lib. III et V).

3. Nous voyons qu'on oppose souvent dans ce sens *ce qui est permis* et *ce qu'il faut*, comme cela a été fait plus d'une fois par Sénèque le père, dans ses *Controverses* (*). « Il y a des choses, dit Ammien Marcellin (Lib. XXX), qu'il ne faut pas faire, quand bien même il est permis de les faire. » « Il faut, dit Pline, dans ses *Lettres* (Lib. V), éviter les choses qui ne sont pas honnêtes, non pas comme étant défendues, mais comme étant honteuses. » Cicéron, lui-même, dit, dans son discours pour Balbus : « Il y a, en effet, quelque chose qu'il ne faut pas, quoique ce soit permis. » Le même, dans son discours pour Milon, rapporte « *ce qui est licite* » à la nature, aux lois « *ce qui est permis*. » Et dans une déclamation de Quintilien le père (*Décl.*, CCLI), il y a que c'est autre chose d'avoir égard aux lois civiles, autre chose d'avoir égard à la justice.

III. — De cette manière, donc, il est permis à un ennemi public de nuire à son ennemi, et dans sa personne, et dans ses biens [1]; c'est-à-dire que cela est permis non-seulement à celui qui fait la guerre pour une cause légitime, et qui nuit dans la limite que nous avons dit au commencement de ce livre être accordée par la nature; mais c'est permis des deux côtés, et indistinctement : de sorte que celui qui est, par hasard, saisi sur un autre territoire, ne peut être, pour ce motif, puni comme homicide ou comme voleur, et que la guerre ne peut lui être faite par un tiers au sujet d'un tel fait. Nous lisons en ce sens dans Salluste : « ... *à qui toutes choses furent permises dans la victoire, par le droit de la guerre*... [2]. »

(*) Entre autres endroits, lib. IV, *Controv.*, XXV. G.

[1] Voir CAUCHY, *Le Droit maritime international*, édit. Guillaumin, 1862, t. I, p. 20 et suiv. P. P. F.

[2] Bien que Grotius puisse revendiquer la gloire d'avoir défendu la cause de l'*humanité, dans un temps* où la guerre brutale déployait toutes

attaqué à raison d'une dette ou d'un crime de son sujet, il faut qu'une sommation ait lieu qui le constitue en faute, en vertu de laquelle il soit censé ou causer le préjudice, ou commettre lui-même le crime, suivant ce qui a été traité par nous plus haut.

3. Mais, même lorsque le droit de nature ne prescrit pas qu'une semblable sommation ait lieu, il est honnête et louable de la faire intervenir (*), afin, par exemple, que l'on s'abstienne d'offenser, ou que le crime s'expie par le repentir et une satisfaction donnée, suivant ce que nous avons dit sur les moyens à tenter pour éviter la guerre (**); à quoi se rapporte aussi ce vers : « *Personne n'a jamais en premier lieu tenté les extrêmes.* » Et le précepte que Dieu a donné aux Hébreux (***) d'inviter à la paix une ville, avant que de l'attaquer (DEUT., xx, 10) : précepte qui ayant été donné spécialement à ce peuple, est confondu à tort par quelques-uns avec le droit des gens. Cette paix n'était pas, en effet, une paix quelconque, mais elle était subordonnée à la condition de devenir sujet et de payer un tribut. Cyrus ayant pénétré dans le pays des Arméniens, avant de faire aucun acte d'hostilité, envoya des gens au roi pour réclamer le tribut et les troupes qu'il devait en vertu du traité : « *Estimant que c'était agir avec plus d'humanité, que s'il passait outre sans avertir de rien,* » comme parle Xénophon

(*) Voyez MARIANA, XXVII, 13. G.

(**) Livre II, chap. XXIII, § VII. G.

(***) Josèphe parle ainsi, au livre V de son Histoire ancienne, cap. II : « Mais le conseil des principaux de la nation les retint, leur représentant qu'il ne fallait pas sitôt en venir à la guerre avec ses compatriotes, et avant que d'avoir proposé ses griefs dans un pourparler à l'amiable; et qu'on était d'autant plus obligé d'user de ce délai, que la loi ne permettait pas de marcher avec une armée contre des étrangers même, quelque tort qu'on crût en avoir reçu, sans leur avoir envoyé des ambassadeurs, pour tâcher d'amener les auteurs de l'offense à de plus saines *intentions.* » GROTIUS.

pliqués dans la guerre d'autrui. C'est ainsi que les Massiliens, dans la cause de César et de Pompée, disaient qu'ils n'étaient ni compétents, ni assez forts pour décider lequel des deux partis avait la cause la plus juste. En-

Jur. publ., *De rebus bellicis*, lib. I. cap. I; WOLFF, *Jus gentium*, § 878. Tels n'étaient pas toutefois le sentiment et la pratique de l'Europe éclairée, à l'époque où ils écrivaient; les principes plus doux et plus humains qu'avaient entrevus Grotius avaient déjà produit quelques fruits. Il devait appartenir à Vattel de les corroborer et de les développer, non encore sans quelques hésitations. Voir *le Droit des gens*, liv. III, chap. VIII, édit. Guillaumin, 1863, t. III, p. 1 et suiv.

Le persévérant effort de nos publicistes modernes et contemporains, a été de réunir les pratiques généralement observées par les nations policées, et de donner pour titre à cette exposition d'usages le plus universellement reconnus, le titre de *Lois de la guerre*. On désigne donc par cette qualification, l'ensemble des restrictions à l'exercice des moyens employés pour nuire à l'ennemi, restrictions qui ont été adoptées par les peuples civilisés, consacrées par la coutume internationale, auxquelles on reconnaît généralement une sorte de force obligatoire sanctionnée par les jugements de l'opinion, mais qui, la plupart, ne font l'objet d'aucun traité public.

Les principes suivants dominent la théorie de la guerre moderne.

La guerre est une relation d'État à État, et non une relation d'individus à individus isolés. C'est une lutte violente entre des corps collectifs, pendant laquelle chacun d'eux est autorisé à s'approprier par la force les biens et les droits de son ennemi; mais les biens et les droits des membres individuels restant distincts de ceux du corps entier, doivent être respectés. Ceux des sujets de l'État que le pouvoir souverain emploie comme instruments de guerre, sont les seuls qui prennent une part active à la lutte, et qui, conséquemment, doivent être atteints par les effets directs de la guerre. C'est donc une règle généralement reconnue, de n'inquiéter ni dans leur personne, ni dans leurs biens, les citoyens non combattants d'un pays ennemi occupé ou conquis, quoi qu'il soit permis et usité de lever sur eux des taxes et des contributions de guerre, et de les frapper de réquisitions. Si, dans le feu de la bataille, il est permis de combattre à mort son ennemi tant qu'il a les armes à la main, la pratique des nations civilisées est d'épargner la vie de l'ennemi vaincu qui rend les armes; de ne prendre contre lui que les mesures strictement suffisantes pour le mettre hors d'état de nuire; de pourvoir à sa subsistance par les moyens dont on dispose; de le soigner s'il est malade ou blessé. Il est également recommandé par les chefs d'armées de s'abstenir

suite c'est que, même dans une guerre légitime, il n'est guère possible de connaître, par des indices extérieurs, quelle est la juste limite accordée pour se défendre, recouvrer son bien, ou infliger un châtiment; aussi a-t-il

envers les sujets de l'ennemi qui sont de la classe des non-combattants, et qui se tiennent tranquilles, de rigueurs inutiles au but de la guerre; de n'employer le dégât, la dévastation ou la ruine des propriétés privées, qu'autant que le salut des opérations militaires l'exige impérieusement; de respecter les monuments des arts et des sciences, et tous ceux d'une utilité publique sans rapport direct avec la guerre; de ne s'approprier comme butin que les objets servant à la guerre. Sont réputés comme pratiques absolument illégales et contraires à l'esprit d'humanité, l'empoisonnement des sources et des eaux du territoire ennemi; l'emploi d'armes empoisonnées, et même de toutes les armes qui occasionnent des douleurs inutiles ou des blessures difficiles à guérir; l'usage de chiens braques et de troupiers sauvages qui ne connaissent pas les lois de l'honneur militaire et de l'humanité en guerre; l'emploi des moyens de destruction qui, d'un seul coup et par une voie mécanique, abattent des masses entières de troupes, et réduisant l'homme au rôle d'un être inerte, augmentent inutilement l'effusion du sang. Quant aux ruses, aux surprises, et autres moyens connus sous le nom de stratagèmes de guerre, le droit des gens moderne les autorise, pourvu qu'ils ne dégénèrent point en trahison, ni en perfidie.

Telles sont les règles de la guerre au XIXe siècle; règles constamment invoquées par les publicistes, reconnues et proclamées en théorie par les gouvernements et les chefs d'armées, mais trop souvent violées sur les champs de bataille. Les inventions récentes de l'artillerie ont considérablement accru la puissance meurtrière des armes à feu; on a atteint pour le tir une plus grande précision, et pour la portée une plus grande étendue; des armes nouvelles, susceptibles de répandre au loin l'incendie, le ravage et la destruction, ont été imaginées et adoptées. Certains esprits s'en réjouissent, pensant que ces résultats de la science guerrière tourneront peut-être au plus grand avantage de l'humanité, en rendant les combats beaucoup plus courts. Mais la conscience des peuples se soulève contre de semblables progrès. Les peuples sont las de la gloire des armes; ils veulent désormais la paix, l'ordre, la liberté; et les adoucissements apportés dans les pratiques de la guerre, ne sont considérés eux-mêmes aujourd'hui que comme des actes de violence, dignes d'un autre âge. Voir sur les pratiques licites de la guerre : ORTOLAN, *Règles internationales et Diplomatie de la mer*, 1864, t. II, p. 24 et suiv.; HEFFTER, *le Droit international public*, § 125, édit. 1866, p. 236 et

paru plus avantageux d'abandonner cette appréciation à la conscience des belligérants, que d'en appeler à des arbitrages étrangers. Les Achéens, dans le discours au sénat, que reproduit Tite-Live, s'écrient : « *A quel propos viennent-ils mettre en discussion ce qui a été fait d'après les lois de la guerre?* » (Lib. XXXIX.)

Indépendamment de cet effet de *permission*, c'est-à-dire d'impunité, il y en a encore un autre, à savoir un effet de *propriété* [1], dont nous parlerons plus tard [2].

V. — 1. Or, cette permission de nuire, que nous commençons maintenant de traiter, s'étend d'abord aux personnes ; de nombreux témoignages existent là-dessus dans les bons auteurs. C'est un proverbe grec, tiré d'une tragédie d'Euripide (*) : « *Certes, quiconque aura tué son ennemi est innocent.* » C'est pourquoi suivant la coutume antique des Grecs, il n'était pas permis de se baigner, de boire, et bien plus encore de célébrer des sacrifices avec ceux qui auraient tué en dehors de la guerre ; avec ceux qui auraient tué dans la guerre, cela était permis. Et dans maint endroit, *tuer* est appelé *droit de la guerre*. Marcellus dit dans Tite-Live : « Tout ce que j'ai fait contre les ennemis, le droit de la guerre le justifie » (Lib. XXVI). Dans le même historien, Alcon dit aux Sagontins : « Mais je pense que mieux vaudrait encore subir ce traitement, que de vous laisser massacrer, que de voir traîner, entraîner devant vous vos femmes et vos

suiv.; WHEATON, *Éléments du Droit international*, édit. 1858, t. II, p. 2; les notes de M. Ch. Vergé sur le chap. IV du livre VIII du *Précis* de Martens, édit. Guillaumin, 1864, t. II, p. 225 et suiv.; et mes notes sur le chap. VIII, du livre III, du *Droit des gens* de Vattel, édit. Guillaumin, 1863, t. III, p. 1 et suiv. P. P. F.

[1] « Outre cette permission, dit Barbeyrac, ou cette impunité, il y a un autre effet de la guerre dans les formes, juste ou non; c'est le droit de s'approprier ce que l'on y a pris. » P. P. F.

[2] Chap. VI.

(*) Ion. G.

enfants, victimes du droit de la guerre » (Lib. XXI). Le même, après avoir raconté ailleurs que les habitants d'Astapa avaient été tués, ajoute que ce fut fait par le droit de la guerre (Lib. XXVIII). Cicéron, parlant pour Dejotarus, dit : « Pourquoi aurait-il été votre ennemi, puisque le pouvant tuer comme vous l'eussiez pu par la loi de la guerre, il se souvenait au contraire que vous l'aviez fait roi, lui et ses enfants? » Et pour M. Marcellus : « Comme vous nous eussiez tous légitimement mis à mort suivant la loi de la victoire elle-même, nous avons été conservés par une décision de votre clémence. » César fait comprendre aux Éduens « qu'ils ont été sauvés par une grâce qu'il leur a accordée, eux qu'il aurait pu mettre à mort par le droit de la guerre » (*Comment.*, lib. VII). Josèphe dit dans la guerre des Juifs : « Il est beau de mourir à la guerre, mais selon le droit de la guerre, c'est-à-dire, le vainqueur vous enlevant la vie. » « Nous ne nous plaignons pas de ce qu'ils ont été tués, dit Papinius ; ce sont les lois de la guerre (*) et les vicissitudes des armes. »

2. Il ressort toutefois d'autres passages, que lorsque ces auteurs parlent du droit de la guerre, il n'entendent pas un droit qui exempte l'acte de toute faute, mais une impunité, telle que je l'ai décrite. Tacite a dit : « En paix, chacun est traité selon son mérite et ses œuvres ; une fois la guerre allumée, l'innocent périt avec le criminel » (*Annal.*, lib. I). Le même a dit ailleurs : « La morale ne leur permettait pas d'honorer un tel meurtre, ni la loi de la guerre de le punir » (*Hist.*, lib. III). Il ne faut pas entendre autrement le droit de la guerre, dont les

(*) Servius, sur le chant II de l'*Énéide*, dit que « Pyrrhus avait tué Polyte par le droit de la guerre ; mais pourquoi l'avoir tué sous les yeux de son père » (*Excerpt. Fuldens.*)! «... Indépendamment de ceux que le droit des combats a enlevés..., » dit Spartien, dans la *Vie de Sévère*. G.

Grecs s'abstinrent à l'égard d'Énée et d'Anténor, comme le rappelle Tite-Live, parce que toujours ils avaient conseillé la paix. Sénèque dit, dans la tragédie des Troyennes : « Tout ce qu'il lui a plu de faire est permis au vainqueur. » Et dans ses lettres : « Les actes qu'on payerait de sa tête s'ils étaient clandestins, nous les préconisons commis en costume militaire (*) » (*Epist.*, xcv). Cyprien dit aussi : « L'homicide, lorsque des particuliers le commettent, est un crime ; il s'appelle vertu, lorsqu'il est commis par autorité publique. Ce n'est pas la considération de l'innocuité, mais l'intensité de la cruauté, qui acquiert l'impunité aux crimes » (*Epist.*, II). Puis : « Les lois sont d'accord avec les péchés, et ce qui est autorisé par la puissance publique commence d'être licite. » C'est ainsi que Lactance dit que les Romains avaient fait légitimement des injustices (*Instit. Div.*, lib. V, cap. IX). Et Lucain n'a pas dit dans un autre sens : « *Le crime sanctionné...* » (*Pharsale*, ch. I).

VI. — Or, ce droit de *permission* s'étend loin ; car, premièrement, il ne comprend pas seulement ceux qui, de fait, portent les armes, ou qui sont les sujets de celui qui a suscité la guerre, mais même tous ceux qui sont dans les limites des ennemis : ce qui devient évident par la formule elle-même qui se trouve dans Tite-Live : « *Qu'il soit ennemi, ainsi que tous ceux qui sont dans les lieux de son obéissance* » (Lib. XXXVIII, et ailleurs, dans maint endroit). La raison en est que l'on peut appréhender aussi du mal de leur part, ce qui suffit dans une guerre continue et générale, pour qu'ait lieu le droit dont nous traitons. Il en est autrement que dans les représailles, qui, ainsi que nous l'avons dit, ont été introduites à l'exemple des charges imposées pour payer les dettes de l'État ; aussi ne faut-il pas s'étonner si — ce

(*) Comparez *ce qui a été dit plus haut*, livre II, chap. I, § I. G.

que remarque Balde (*Ad leg.* 5, Dig., *De Justitiâ*) — il y a beaucoup plus de licence dans la guerre que dans le droit de représailles. De même, ce que je viens de dire ne souffre pas de difficulté à l'égard des étrangers qui vont sur les terres de l'ennemi, après que la guerre est déclarée et qu'ils l'ont appris.

VII. — Mais pour ceux qui y étaient venus avant la guerre, il semble que, suivant le droit des gens, ils doivent être réputés du parti de l'ennemi, après l'expiration d'un court intervalle de temps pendant lequel ils avaient pu se retirer (*). C'est ainsi, en effet, que sur le point d'assiéger Epidamne, les Corcyréens donnaient d'abord aux étrangers la faculté de se retirer, leur déclarant que s'il n'en était ainsi, ils seraient tenus pour ennemis (Thucyd., lib. I).

VIII. — 1. Quant à ceux qui sont vraiment les sujets des ennemis, c'est-à-dire qui le sont à titre permanent, il est permis par ce droit des gens de leur nuire, en quelque lieu que ce soit, si nous considérons leur personne. Car lorsque la guerre est déclarée à quelqu'un, elle est en même temps déclarée aux hommes de ce peuple, comme nous l'avons montré plus haut dans la formule de la déclaration, ainsi que dans celle de la délibération : « *Voudraient-ils, ordonneraient-ils que la guerre soit déclarée au roi Philippe et aux Macédoniens, qui seraient sous son autorité* » (Tite-Live, lib. XXXI) ? Or, celui qui est ennemi peut être attaqué en quelque lieu que ce soit, suivant le droit des gens. « Les lois de la guerre, dit Euripide, permettent de faire du mal à l'ennemi partout où on le surprend. » « Il est permis, dit le jurisconsulte Marcien, de tuer les transfuges partout où on les trouve,

(*) Bembus, *Hist.*, lib. I. Cicéron se sert de ce moyen de défense, en faveur de Ligarius. Vous en avez un exemple dans Tite-Live, lib. XXV, à propos des citoyens campaniens. Il y en a d'autres dans Thucydide, *lib. I et V.* Grotius.

comme si c'étaient des ennemis » (L. III, *in fine*, Dig., *Ad Leg. Cornel. de sicar.* [1]).

2. Ils peuvent donc impunément être mis à mort sur son propre territoire, sur le territoire ennemi, sur un territoire n'appartenant à personne, sur mer. Mais de ce qu'il n'est pas permis de les tuer ou de les assaillir sur un territoire neutre, ce privilége ne vient pas de leur propre personne, mais du droit de celui qui y possède la souveraineté (*). Car les sociétés civiles [2] ont pu établir qu'il ne sera point permis d'user de violence contre ceux qui se trouvent sur un territoire déterminé, si ce n'est en prenant les voies de la justice; comme nous l'avons mentionné d'après Euripide : « *Si tu élèves quelque accusation contre ces hôtes, tu demanderas justice, mais tu ne les arracheras pas d'ici par la force.* » Or, là où les tribunaux sont en vigueur, là on prend en considération ce que méritent les individus, et on cesse d'appliquer ce droit indistinct de nuire, que nous disons introduit dans les rapports des ennemis entre eux. Tite-Live (**) raconte que sept trirèmes des Carthaginois s'étaient trouvées dans un port de l'État auquel commandait Syphax, qui, dans ce temps-là, était en paix avec les Carthaginois et les Romains; que Scipion y était arrivé avec deux trirèmes, et qu'il aurait pu être détruit par les Carthaginois, avant

[1] Dig., lib. XLVIII, tit. VIII, l. 3, § 6. P. P. F.

(*) Comparez ce qui sera dit plus bas, chap. VI, § XXVI; et Albéric Gentil, *Hispan. Advocat.*, lib. I, cap. VI; Wechner, *Consil. Franconic.*, XCII. G.

[2] C'est-à-dire les sociétés politiques, les États. P. P. F.

(**) Voyez dans Chalcocondylas, lib. IV, un fait semblable des Vénitiens, qui empêchèrent que les Grecs ne fissent aucun mal aux Turcs, dans un port de l'obéissance de Venise. Voyez ce que l'on fit à Tunis, par rapport aux Vénitiens et aux Turcs, dans Bembus, *Hist.*, lib. IV; et en Sicile, par rapport aux Pisans et aux Génois, dans Bizarro, *De bell. Pisan.* Voyez aussi Paulin, *Gotth.*, au sujet de Rostoch et de Gripswald. GROTIUS.

d'entrer dans le port; mais qu'un coup de vent les ayant jetées dans le port avant que les Carthaginois aient levé leurs ancres, les Carthaginois n'avaient rien osé tenter dans le port du roi (Lib. XXVIII).

IX. — 1. Au reste, pour revenir à mon sujet, on comprend jusqu'où s'étend cette licence, par ce fait que le massacre des enfants et des femmes a lieu aussi avec impunité, et qu'il est compris dans ce droit de la guerre. Je ne rappellerai pas ici que les Hébreux ont mis à mort les femmes et les enfants des Hesbonites (DEUTÉRON., II, 34), et que le même traitement est commandé contre les Cananéens (*Ibid.*, XX, 16), et contre ceux dont la cause était connexe à celle des Cananéens (*). Ce sont là des œuvres de Dieu, dont le pouvoir sur les hommes est plus grand que celui des hommes sur les bêtes, comme nous l'avons développé ailleurs. Ce qui est dit dans le psaume, qu'heureux sera celui qui écrasera contre la pierre les enfants des Babyloniens, est plus propre à faire connaître la coutume commune des nations (*Psal.*, CXXXVII, 9); à quoi se rapporte ce vers d'Homère : « ... *Et les corps des enfants brisés sur la terre, tandis que le féroce Mars renverse tout...* (**). »

2. Les Thraces, autrefois, après la prise de Mycalesse, mirent aussi à mort les femmes et les enfants, suivant le récit de Thucydide. Arrien raconte la même chose des Macédoniens, lorsqu'ils eurent pris Thèbes (Lib. I). Les Romains, après la prise d'Ilurge (***), ville d'Espa-

(*) Comme les Amalécites, dont parle JOSÈPHE (lib. VI, cap. VIII), dans l'histoire de Saül. « Il fit passer au fil de l'épée, même les femmes et les enfants, ne pensant point commettre en cela un acte de cruauté ou contraire à la nature humaine, d'abord parce que c'étaient des ennemis qu'il traitait ainsi, etc.... » GROTIUS.

(**) Sévère se servit contre les habitants de la Grande-Bretagne, de ces paroles tirées du même Homère : « Et que l'enfant caché dans le sein de sa mère, n'échappe point à ses destins cruels.... » G.

(***) Scipion fit la même chose après avoir pris Numance; les soldats de

gne, « massacrèrent, sans distinction, même les femmes et les enfants; » ce sont les paroles d'Appien. Il est raraconté, dans Tacite, que Germanicus César avait ravagé par le fer et les flammes les villages des Marses — c'était un peuple de la Germanie — et il est ajouté que « ni le sexe, ni l'âge, ne trouvèrent de pitié (*Annal.*, lib. I). Titus fit déchirer, dans un spectacle, par les bêtes féroces, les enfants même et les femmes des Juifs. Et cependant ces deux hommes passent pour avoir été d'un naturel nullement cruel [1] : tant il est vrai que cette inhumanité s'était tranformée en coutume ! Il faut d'autant moins s'étonner si des vieillards aussi sont mis à mort, comme Priam l'a été par Pyrrhus (*Eneid.*, lib II).

X. — 1. Les captifs ne sont pas même à l'abri de cette licence (*). Pyrrhus dit dans Sénèque, suivant l'usage reçu alors : « *Aucune loi n'épargne le prisonnier, ou n'empêche de le punir* » (*les Troyennes*). Dans le *Ciris* [2] de Virgile, c'est appelé la loi de la guerre, même contre des

Julien tuèrent les femmes de la ville de Dacire, que les hommes y avaient laissées (Zosime, lib. III). Le même Julien ayant pris la ville de Majozumalcha : « Sans distinction de sexe ni d'âge, tout ce que l'élan des soldats rencontra sur leur passage, leur colère l'égorgea, » dit Ammien, lib. XXIV. Grotius.

[1] Barbeyrac conteste ici les faits imputés à Scipion (*dans la note*) et à Titus. Appien d'Alexandrie dit formellement que des Numantins qui restèrent après la reddition de la ville, Scipion n'en garda que cinquante pour son triomphe, et que tout le reste fut vendu. Quant à Titus, il aurait fait vendre, après la prise de Jérusalem, tous les individus au-dessous de 17 ans. P. P. F.

(*) Élisée, dans Josèphe, disait « qu'il était légitime de tuer les prisonniers faits par le droit de la guerre. » Aussi Virgile représente-t-il un prisonnier qui supplie en ces termes : « Par les mânes de ton père, par l'espérance que donne Iule qui grandit, je te supplie de conserver cette vie à mon enfant et à mon père ! » Withikind raconte (lib. II) qu'Othon fit mourir 70,000 Esclavons, qu'il avait fait prisonniers. Grotius.

[2] C'est le titre d'un petit poème attribué à Virgile. Ce mot désigne une sorte d'oiseau. Scylla, fille de Nisus, avait été métamorphosée en *Ciris*. Voir à ce sujet les *Métamorphoses* d'Ovide. P. P. F.

femmes prisonnières. Scylla y parle, en effet, ainsi : « *Mais du moins vous eussiez tué la captive par la loi de la guerre.* » Quant au passage de Sénèque, il s'agissait de tuer une femme, qui était Polyxène. De là ce vers d'Horace : « *Puisque tu peux vendre un captif, ne le tue pas.* » Il suppose, en effet, que c'est permis ; et Donat pense que les esclaves sont ainsi nommés, parce qu'ils ont été conservés, « *tandis qu'il aurait fallu les tuer, suivant le droit de la guerre* » (*Adelph.*, act. II, 56, n. 10). Dans ce passage, le mot *il aurait fallu* est employé improprement, et paraît mis pour *il aurait été permis*. C'est ainsi que les prisonniers d'Épidamne ont été tués par les Corcyréens, suivant le récit de Thucydide (Lib. I). C'est ainsi que cinq mille prisonniers ont été tués par Annibal (APPIEN, *Annib.*). Dans Hirtius (*Guerre d'Afrique*), un centurion du parti de César s'adresse ainsi à Scipion : « *Je te rends grâce de ce que tu m'as promis la vie sauve, à moi, captif par le droit de la guerre* » (DION, lib. XLVII) [1].

2. Et le pouvoir de tuer de tels esclaves, c'est-à-dire les prisonniers faits à la guerre, n'est empêché par aucun intervalle de temps, pour ce qui regarde le droit des gens ; lors même qu'il est restreint, ici plus, là moins, par les lois des États.

XI. — Bien plus, on rencontre dans maint endroit des exemples de suppliants mis à mort ; comme par Achille, dans Homère, et, dans Virgile, l'exemple de Magon et de Turnus. Nous voyons que ces traits sont racontés de façon à être justifiés en même temps par ce droit de la guerre dont j'ai parlé ; car Augustin, louant les Goths

[1] « *Et à M. Bruto non pauci,* » *Et Marc Brutus en fit aussi mourir plusieurs.* Ces mots, qui se trouvent dans la première édition, ont disparu, je ne sais comment, dans toutes les autres, quoique la citation de Dion Cassius, où l'on trouve ce fait, soit demeurée à la marge. Le retranchement ne peut avoir été fait de propos délibéré par notre auteur, qui *n'avait* aucune raison d'ôter un fait bien appliqué. (BARBEYRAC.)

qui avaient épargné les suppliants et ceux qui s'étaient réfugiés dans les temples : « *Ils jugèrent*, dit-il, *que ce que le droit de la guerre leur donnait le pouvoir de faire, leur était défendu* » (*De civit. Dei*, lib. I, cap. I). Et ceux qui se rendent ne sont pas toujours reçus à composition, comme, dans la bataille du Granique, cela arriva aux Grecs qui étaient au service des Perses. Dans Tacite, les habitants d'Uspé demandant grâce pour les personnes libres, « les vainqueurs, dit-il, rejetèrent cette proposition; on aima mieux qu'ils périssent par le *droit de la guerre* » (*Annal.*, lib. XII). Remarquez aussi dans ce passage le *droit de la guerre*[1].

XII. — Bien plus, vous pouvez lire que même ceux qui ont été reçus à merci sans condition aucune sont mis à mort (*), comme l'ont été par les Romains les principaux citoyens de Pométia, par Scylla les Samnites, par César les Numides (Dion, lib. XLIII), et Vercingétorix lui-même. C'était même une coutume presque perpétuelle des Romains, à l'égard des généraux ennemis, de les faire mourir le jour du triomphe (**), soit qu'on les eût pris, soit qu'ils se fussent rendus, comme nous l'apprennent Cicéron dans sa cinquième Verrine; Tite-Live, tant ailleurs, qu'au livre XVIII; Tacite, au livre XII des *Annales*, et beaucoup d'autres. Le même Tacite rappelle que Galba ordonna de décimer des suppliants qu'il avait reçus en grâce (*Hist.*, lib. I); et Cécina ayant reçu la reddition d'Aventicum [2], sévit contre Julius Alpinus, un des principaux de la nation, comme

[1] Voilà encore le droit de la guerre établi par cet auteur, dit Barbeyrac. P. P. F.

(*) Voyez de Thou, lib. LXX, dans les affaires d'Irlande, sur l'année 1580. G.

(**) On trouve un fait semblable dans la chronique de Réginon, sur l'année 905. G.

[2] Aujourd'hui Avenches, près de Fribourg. P. P. F.

auteur de la guerre; il abandonna les autres à la clémence ou aux rigueurs de Vitellius.

XIII. — 1. Les historiens, quelquefois, ont coutume de rapporter le cas des ennemis tués, des prisonniers surtout, ou des suppliants, soit au talion, soit à l'opiniâtreté dans la résistance (*); mais ces raisons, comme nous en avons fait ailleurs la distinction, sont plutôt déterminantes que justificatives. Car le talion juste et proprement dit, doit être exercé sur la même personne qui s'est rendue coupable, ainsi que cela peut se juger par ce qui a été dit plus haut touchant la communication de la peine. La plupart du temps, au contraire, par suite de la guerre, ce qui est appelé talion retombe sur ceux qui ne se sont aucunement rendus coupables de ce dont on se plaint. Diodore de Sicile décrit ainsi l'usage de cela : « Ils n'ignoraient pas, en effet, instruits par les événements eux-mêmes, que la fortune des combattants étant égale, les uns et les autres, s'ils venaient à avoir le dessous, devraient s'attendre au même traitement qu'ils auraient eux-mêmes fait subir aux vaincus.» Dans le même historien, Philomèle, général des Phocéens, « *força les ennemis*, *en infligeant des peines égales* (**), à s'abstenir de châtiments cruels et excessifs. »

2. Pour ce qui est d'un attachement opiniâtre à son parti, il n'y a personne qui le juge digne du supplice, comme le répondent, dans Procope, les Napolitains à Bélisaire; ce qui a lieu surtout lorsque ce parti ou a été assigné par la nature, ou a été choisi par une raison honnête. Bien plus, il s'en faut tellement qu'en cela il y ait crime, que l'on considère comme un crime d'abandonner son poste, surtout en vertu de l'ancien droit mi-

(*) Comme Chalcocondylas, lib. VIII. G.

(**) Voyez le même Diodore, au sujet de Spondius et d'Hamilcar Barca; dans les *Excerpta* de Peiresc. G.

litaire romain, qui n'admettait dans ce cas presque aucune excuse fondée sur la crainte ou sur le péril (POLYBE, lib. I, lib. VI). « Abandonner son poste, chez les Romains, est un crime capital, » dit Tite-Live (Lib. XXIV): Chacun use donc, en vue de son propre intérêt, de cette rigueur extrême, lorsqu'il le juge à propos; et cette rigueur est justifiée, auprès des hommes, par ce droit des gens dont nous traitons à présent.

XIV. — Le même droit était aussi exercé sur les otages, et non-seulement sur ceux qui s'étaient remis eux-mêmes entre les mains de l'ennemi par une espèce de convention, mais encore sur ceux qui avaient été livrés par d'autres. Deux cent cinquante otages ont été tués autrefois par les Thessaliens (PLUTARQ., *De clar. mul.*); par les Romains, environ trois cents Volsques Auruncïens (DENYS D'HALYCARN., lib. VI). Il faut remarquer, de plus, qu'on avait même coutume de donner des enfants en otage, comme cela fut fait par les Parthes (TACITE, *Annal.*, lib. XII) : ce que nous lisons qui fut fait aussi par Simon, l'un des Macchabées (I MACCHAB., XIII, 16); et des femmes, comme l'avaient fait les Romains du temps de Porsenna, et les Germains, suivant le récit de Tacite (*Hist.*, lib. IV).

XV. — 1. Mais comme le droit des gens permet, dans le sens que nous l'avons expliqué, beaucoup de choses qui sont défendues par le droit de nature, de même il défend certaines choses permises par le droit de nature. Car celui qu'il est permis de tuer, il n'importe pas que vous lui donniez la mort avec le glaive ou le poison, si vous considérez le droit de nature. Je dis le droit de nature, car il est assurément plus généreux de tuer, en laissant à celui que l'on tue la liberté de se défendre, mais on n'est dans aucune obligation d'user de cette générosité envers une personne qui a mérité de mourir. Cependant le droit des gens reçu

depuis longtemps, sinon par tous les peuples, du moins par les plus civilisés, est qu'il ne soit pas permis de tuer un ennemi par le poison : cet accord unanime est né de la considération de l'utilité commune, pour empêcher que les périls qui commençaient d'être fréquents dans les guerres, ne s'étendissent trop. Et il est croyable que cette défense est venue des rois, dont la vie est protégée contre les armes plus que celle des autres hommes, mais est moins que celle des autres à l'abri du poison, à moins qu'elle ne soit défendue par un certain respect de la loi, et par la crainte de l'infamie (*).

2. Tite-Live, parlant de Persée, appelle cela des *crimes clandestins* (Lib. XLII); Claudien, faisant mention des embûches dont Fabricius refusa d'user contre Pyrrhus, dit que c'est *une action impie* (*De Bell. Gildon.*); et Cicéron, s'occupant de la même histoire, l'appelle un *forfait* (*De offic.*, lib. III). Il importe à l'exemple de tous qu'on ne commette point quelque chose de semblable, disent les consuls Romains, dans une lettre à Pyrrhus, qu'Aulu-Gelle rapporte d'après Cl. Quadrigarius (Lib. III, cap. VIII). Il y a, dans Valère Maxime, que « les guerres doivent être faites avec les armes, non avec les poisons » (Lib. VI, cap. V). Et Tacite rappelle que le chef des Cattes promettant de faire périr Arminius par le poison, Tibère rejeta cette offre, se rendant, par cette action glorieuse, l'égal des anciens généraux (*Annal.*, lib. II). C'est pourquoi ceux qui veulent qu'il soit licite de tuer un ennemi par le poison (**), comme Balde d'après Végèce (II *Cons.* 188), considèrent le pur droit de nature; quant au droit qui tire son origine de la volonté des nations, ils n'y font pas attention.

(*) « Pour ne pas nous couvrir d'infamie, s'il t'arrivait quelque chose, disent les sénateurs à Pyrrhus. G.

(**) Touchant les Vénitiens, voyez Bembus, sur la fin du livre II. G.

XVI. — 1. Le fait d'enduire des dards de poison, et de doubler les causes de mort, diffère quelque peu d'un empoisonnement semblable, et se rapproche davantage de la force ouverte; Ovide le rapporte des Gètes (*), Lucain des Parthes, Silius de quelques peuples de l'Afrique, et Claudien nommément des Éthiopiens. Mais cela est contraire aussi au droit des gens (**) non universel, mais de toutes les nations européennes, et de celles qui se rapprochent des plus civilisées de l'Europe; ce qui a été bien observé par Sarisbéry, dont voici les termes : « Je n'ai jamais lu qu'aucune loi autorisât le poison, bien que je voie que les infidèles s'en soient servis quelquefois (SALISB., lib. VIII, cap. XX). Aussi Silius a-t-il dit : « *Déshonorer le fer par le poison.* »

2. Quant au fait d'empoisonner les fontaines, ce qui ou bien n'est point caché, ou ne le demeure pas longtemps, Florus dit que c'est non-seulement contre la coutume des ancêtres, mais encore contre le précepte des dieux (Lib. II); comme il a été remarqué par nous aussi ailleurs, que les règles du droit des gens étaient ordinairement attribuées à l'initiative des dieux. Et il ne doit pas paraître étonnant que, pour diminuer les périls, de telles sortes de conventions tacites soient intervenues entre les belligérants, puisqu'il fut convenu autrefois, au sein même d'une guerre entre les Chalcidiens et les Erétriens « qu'il ne serait point permis de se servir de traits » (SRABON, lib. X).

(*) Pline dit des Scythes (lib. XI) : « Les Scythes teignent leurs flèches avec du venin de vipère et du sang humain. Cette action malfaisante, qui n'admet aucun remède, donne aussitôt la mort, par le plus léger contact. » Voyez le supplément d'Helmold, cap. IV, au sujet des Serviens. GROTIUS.

(**) C'est pour cela que, dans l'Odyssée (chap. I), Ilus, fils de Mermère, refuse à Ulysse du poison pour ses dards : « *Craignant la colère des dieux immortels.* » G.

XVII. — Au reste il ne faut pas décider la même chose relativement au fait de corrompre sans poison les eaux (*), de manière à ce qu'elles ne puissent être bues : ce que Solon et les Amphictyons, lit-on, avaient trouvé légitime contre les barbares (PAUSAN., lib. ult.; FRONTIN, lib. III; ESCHINE, *De malè obitâ legat.*); et ce qu'Oppien, dans le livre IV de son traité sur la pêche, rappelle comme ayant été usité de son temps. Cela, en effet, doit être considéré comme si l'on détournait une rivière, ou si l'on coupait les veines d'une source (**), ce qui est permis et par le droit naturel, et par le consentement[1].

XVIII.—1. On demande ordinairement s'il est permis par le droit des gens de tuer un ennemi, en envoyant contre lui un assassin. Mais il faut absolument faire une distinction entre les assassins : ceux qui violent leurs engagements exprès ou tacites, comme les sujets envers leur roi, les vassaux envers leur seigneur, les soldats envers celui au service de qui ils se trouvent, ceux qui ont été reçus comme suppliants, ou comme étrangers, ou comme réfugiés, envers ceux qui les ont reçus; ou s'ils ne sont liés par aucun engagement, comme Pépin, père de Charlemagne (***), qui, à ce que l'on raconte, ayant traversé le Rhin, accompagné d'un seul garde, avait tué son ennemi dans sa chambre. Polybe, appelant cela « *une audace virile,* » rapporte qu'une tentative analogue avait été dirigée par l'Étolien Théodote contra

(*) En y jetant des cadavres, de l'amiante, comme fit Bélisaire au siége d'Auxime, *Gotthic.*, lib. II; de la chaux, comme firent les Turcs à Diadibra ; Nicétas, Histoire d'Alexis, frère d'Isaac, lib. I. Il y a d'autres exemples dans Othon de Frisingue, et dans Guntherus (*Ligurin.*). GROTIUS.

(**) Voyez Priscus, dans les *Excerpt. Legat.* G.

1 Par le consentement des hommes. (B.)

(***) Voyez Paul Warnefrid, lib. VI. G.

Ptolémée, roi d'Égypte. Telle est aussi l'entreprise, louée par les historiens, de Q. Mutius Scévola (*), qui la justifie lui-même en ces termes : « *Ennemi, j'ai voulu tuer un ennemi.* » Porsenna lui-même ne trouve rien dans ce fait que d'héroïque (Tite-Live, lib. II). Valère Maxime l'appelle une entreprise honnête et courageuse (Lib. III, cap. III); Cicéron la loue dans son discours pour P. Sextius.

2. Il est, en effet, permis de tuer un ennemi en quelque lieu que ce soit, non-seulement par le droit de nature, mais aussi par le droit des gens, comme nous l'avons dit plus haut; et le nombre de ceux qui le font ou qui en sont les victimes n'importe pas. Six cents Lacédémoniens, avec Léonidas, ayant pénétré dans le camp ennemi, allaient droit à la tente du roi (Justin, lib. II). La même chose fut permise à un plus petit nombre (**). Ils étaient peu nombreux, ceux qui tuèrent le consul Marcellus, surpris dans une embuscade (Tite-Live, lib. XXVII); et ceux qui manquèrent de percer de coups dans son lit Pétilius Cérialis (Tacite, *Hist.*, lib. V). Ambroise loue Éléazar (***), de ce qu'il attaqua un éléphant surpassant les autres en hauteur, pensant que le roi s'y trouvait assis (*De offic.*, lib. I, cap. XL). Et ce ne

(*) Qui est appelé par Plutarque : « Un homme distingué par toute sorte de vertus. » G.

(**) Valens promit de l'argent à celui qui lui apporterait la tête de quelque Scythe; et c'est ainsi qu'il obtint la paix. Zosime, lib. IV. Grotius.

(***) Ainsi que Josèphe, *Antiq. Hist.*, lib. XII, cap. XIV. Un fait semblable de Théodose, contre Eugène, se trouve dans Zosime, lib. IV; des Gaulois, contre le roi des Perses, dans Agathias; de dix Perses, contre Julien, dans Ammien, lib. XXIV, et Zosime, lib. III; d'Alexis Comnène (a), contre Toros, dans Nicétas Choniate, lib. IV, *De Manüele*; des Bulgares, contre l'empereur Nicéphore, dans Zonaras. Grotius.

(a) Ce n'est pas d'Alexis Comnène, mais d'Andronic, qu'il s'agit dans Nicétas Choniate. (B.)

sont pas seulement ceux qui le font, mais encore ceux qui le font faire aux autres, qui sont réputés exempts de faute, en vertu du droit des gens. Ceux qui inspirèrent à Scévola son acte audacieux, ce furent ces anciens sénateurs romains, si loyaux dans la guerre (TITE-LIVE, lib. II).

3. On ne doit pas se laisser ébranler par cette circonstance que, lorsqu'ils sont surpris, de tels assassins sont ordinairement punis de supplices rigoureux; car cela même ne vient pas de ce qu'ils ont commis une faute contre le droit des gens : mais c'est qu'en vertu de ce même droit des gens, tout est permis contre un ennemi; or, chacun inflige une pénalité plus sévère ou plus légère, selon ce que demande sa propre utilité. C'est ainsi, en effet, que les espions, qu'il est indubitablement permis par le droit des gens d'envoyer, tels que ceux qu'envoya Moïse, tel que le fut Josué lui-même, sont ordidinairement traités de la manière la plus rigoureuse, lorsqu'on s'empare d'eux (L. III, § *ult.*, *Ad leg. Cornel.*, *De Sicariis*); « C'est la coutume de tuer les espions, » dit Appien (*Bel. Punic.*) : traitement parfois légitime, lorsqu'il est infligé par ceux qui ont manifestement une cause juste de faire la guerre; mais qui, de la part des autres, est justifié par la licenee que le droit de la guerre donne. Que si des hommes se rencontrent qui ont refusé de faire usage d'un pareil service offert (*) [1], il faut rapporter cela à l'élévation de l'âme et à la confiance mise dans l'emploi de la force ouverte, et non pas à l'opinion que la chose soit juste ou injuste.

4. Mais il faut ajouter un autre jugement à l'égard de

(*) Voyez Cromer, p. 113 (*a*). G.

[1] Il s'agit du service que l'assassin rend à celui qui veut faire donner la mort à son ennemi. P. P. F.

(*a*) CROMER, *Rer. Polon.*, lib. V, p. 113. édit. Basil. (B.)

ces assassins dans l'acte desquels se trouve une perfidie; et ce ne sont pas, en effet, seulement eux-mêmes qui agissent contre le droit des gens, mais encore ceux qui emploient leur service : quoique dans les autres choses, ceux qui se servent du concours des méchants contre leur ennemi, soient censés pécher devant Dieu, mais non devant les hommes, c'est-à-dire contre le droit des gens; puisque, dans cette rencontre, « *les coutumes ont rangé les lois sous leur pouvoir*, » et que « *tromper*, » suivant l'expression de Pline, « *passe pour prudence, à raison des mœurs du temps* » (Lib. VIII, *Epist. ad Rufinum*). Toutefois cette coutume est en-deçà du droit de tuer, car celui qui emploie la perfidie d'autrui, est regardé comme ayant violé le droit, non-seulement de nature, mais aussi des gens. C'est ce qu'enseignent les paroles suivantes d'Alexandre à Darius : « *Vous entreprenez des guerres iniques, et, lorsque vous avez des armes, vous mettez à prix la tête de vos ennemis* » (QUINTE-CURCE, lib. IV). Et plus loin : « *Vous qui n'avez pas même observé les lois de la guerre à mon égard...* » Ailleurs il dit : « *Il doit être poursuivi à toute outrance, non comme un ennemi loyal, mais comme un assassin et un empoisonneur...* » (Lib. IV). Il faut rapporter ici ce passage sur Persée : « ..... *non pas se préparer à une guerre légitime avec les sentiments d'un roi, mais recourir à tous les forfaits clandestins des brigands et des empoisonneurs* » (TITE-LIVE, lib. XLII). Marcus-Philippus, parlant des mêmes faits de Persée, dit que « *l'événement lui apprendra combien tous ces forfaits sont détestés par les dieux* » (TITE-LIVE, lib. XLIV). A cela s'appliquent ces paroles de Valère Maxime : « Le meurtre de Viriathe (*) a été

(*) L'auteur de la *Vie des hommes illustres*, dit que « le sénat n'approuva pas cette victoire, parce qu'elle avait été achetée. » Eutrope raconte que « les assassins ayant demandé au consul Cépion la récompense de leur crime, il leur fut répondu que les Romains n'avaient jamais

qualifié de double trahison : de la part de ses amis, par les mains de qui il a été assassiné; de la part du consul Q. Servilius Cæpion, qui a été l'auteur de ce crime, en en promettant l'impunité, et qui n'a pas mérité la victoire, mais qui l'a achetée » (Lib. IX, cap. VI).

5. La raison pour laquelle on est ici convenu d'autre chose que dans les autres cas, est celle-là même que nous avons citée plus haut relativement au poison : afin que les dangers, surtout des personnes éminentes, n'augmentent pas trop. Eumène déclarait qu'il ne croyait pas, « qu'aucun des généraux voudrait s'assurer la victoire par une lâcheté, dont l'exemple pourrait être imité contre lui-même » (JUSTIN, lib. XIV). Il est dit dans le même historien, à propos de Bessus, qui avait attenté aux jours de Darius, que c'était l'exemple et la cause commune de tous les rois (Lib. XII). OEdipe se disposant à venger le meurtre du roi Laïus, parle ainsi dans Sophocle : « *En vengeant Laïus, je me défends moi-même.* » Et dans Sénèque, dans la tragédie sur le même sujet : « *Le salut des rois doit être surtout défendu par un roi.* » Les consuls romains, dans leur lettre à Pyrrhus, disent : « *Il nous a paru que vouloir votre salut, c'était agir pour le commun exemple et dans l'intérêt de la bonne foi.* »

6. Cela n'est donc pas permis dans une guerre solennelle, ou entre ceux qui ont le droit de déclarer une guerre solennelle; mais en dehors de la guerre solennelle, c'est tenu pour permis, en vertu du même droit des gens. C'est ainsi que Tacite dit que de semblables embûches dressées contre le déserteur Gannascus, avaient été sans honte (*) (*Annal.* lib. XI). Quinte-Curce dit que la tra-

approuvé qu'un général fût tué par ses soldats. » Peut-être, dans ce passage, doit-on lire : « La récompense promise par le consul Cépion. » C'est ainsi qu'Ammien (lib. XXX) condamne ce qui fut commis contre Sertorius. GROTIUS.

(*) *C'est ainsi* que parlant de Florentius et de Barchalba, qui avaient

hison de Spitamènes avait pu être moins odieuse, parce que rien ne paraissait criminel contre Bessus, le meurtrier de son roi. C'est ainsi que la perfidie exercée contre les brigands et les pirates, n'est pas à la vérité exempte de vice, mais parmi les nations elle est impunie, à cause de la haine qu'inspirent ceux contre lesquels elle est commise.

XIX. — 1. Vous pouvez lire dans maint passage, que les viols commis sur les femmes dans les guerres sont et permis et non permis[1]. Ceux qui les ont permis, ont considéré l'injure seule faite à la personne d'autrui, estimant qu'il est du droit des armes de l'exposer à toute espèce d'hostilités. Les autres pensent mieux, qui considèrent ici non pas seulement l'outrage, mais encore l'acte lui-même de passion brutale, et qui remarquent que cet acte n'a de rapports ni avec la sécurité, ni avec la punition, et que, par conséquent, il ne doit pas plus dans la guerre que dans la paix être impuni. C'est cette dernière opinion qui est la loi des nations, non de toutes, mais des meilleures. C'est ainsi qu'on lit que Marcellus, avant de prendre Syracuse, avait mis ordre à ce qu'on respectât la pudeur même dans les personnes ennemies (*) (AUGUSTIN, *De civit. Dei*, lib. I). Scipion dit, dans Tite-Live, qu'il est de son intérêt, et de l'intérêt du peuple romain, « *de ne pas violer parmi eux ce qui était*

amené le rebelle Procope, Ammien dit que « s'ils eussent trahi un prince légitime, la justice elle-même aurait prononcé contre eux l'arrêt de mort; mais qu'ayant trahi un rebelle, un perturbateur du repos public, tel qu'était Procope, selon l'opinion commune, on aurait dû récompenser largement une action si mémorable. » C'est ainsi qu'Artaban est loué, dans l'historien Procope, *Vandalic.*, lib. II, *in fine*; pour avoir tué Gontharide. Ajoutez Cromer, lib. XXVIII, touchant le meurtre de Suchodolius. GROTIUS.

[1] C'est-à-dire, permis chez les uns, et défendus chez les autres. P. P. F.

(*) Et Lucullus aussi, suivant le récit de Xiphilin. Voyez l'édit du Maure Gabaon, dans Procope, *Vandalic.*, lib. I. G.

tenu ailleurs pour sacré » (Lib. XXVI) ; *ailleurs*, c'est-à-dire chez les peuples les plus civilisés. Diodore de Sicile dit des soldats d'Agathocle, que « *leur fureur criminelle n'épargnait pas même les femmes* (*). » Après avoir raconté que la pudeur des femmes et des jeunes filles de Pellène avait été souillée par les Sicyoniens vainqueurs, Élien s'écrie : « *Actes cruels, par les dieux de la Grèce, et qui, autant que je puis m'en souvenir, n'ont jamais été approuvés, pas même par les barbares eux-mêmes !* » (Lib. VI, *Var. Hist.*)

2. Il est convenable que cela soit observé parmi les Chrétiens (**), non-seulement comme une partie de la discipline militaire, mais aussi comme une partie du droit des gens ; c'est-à-dire que celui qui a porté violemment atteinte à la pudeur, quoique dans la guerre, soit partout punissable. Car, en vertu de la loi hébraïque, personne ne s'en serait tiré avec impunité, comme cela peut s'entendre de ce passage qui ordonne d'épouser la captive (***), et défend de ne plus la vendre ensuite (Deutér., xxi, 10). Le docteur hébreu Béchai dit à propos de ce passage : « Dieu a voulu que le camp des Israélites fût saint, et non livré aux impuretés et autres abominations, comme le camp des Gentils. » Après avoir raconté qu'Alexandre s'était épris d'amour pour Roxane, Arrien ajoute avec éloges « qu'il n'avait pas

(*) Appien parlant, dans sa *Guerre de Mithridate*, des habitants de Chios faits prisonniers, dit que « la pudeur des femmes et des enfants avait été violée par ceux qui les conduisaient, et qui s'étaient comportés à leur égard à la manière des barbares. » Grotius.

(**) Bélisaire observa partout cette maxime ; et Totila aussi, après la prise de Cumes et de Rome. Procope le rapporte, *Gotthic.*, lib. III. G.

(***) Philon l'explique éloquemment dans son livre *sur l'Humanité*. Josèphe dit (lib. II, *Contr. Appion.*) que la *Loi* (*a*) a eu soin de mettre en sûreté l'honneur des prisonniers de guerre, surtout des femmes. Grotius.

(*a*) La *Loi* de Moïse. (B.)

voulu abuser d'elle en qualité de captive, pour satisfaire sa passion, mais qu'il l'avait jugée digne d'être épousée. » Plutarque dit, au sujet du même fait : « Il n'abusa pas d'elle par passion, mais il la prit pour épouse, comme il convenait à un philosophe. » Plutarque a noté qu'un certain Torquatus avait été déporté en Corse (*) par un décret des Romains, pour avoir déshonoré une jeune fille ennemie (*Parall.*).

CHAPITRE V.

DE LA DÉVASTATION ET DU PILLAGE.

I. Que les biens des ennemis peuvent être endommagés et pillés. — II. Même les choses sacrées; en quel sens il faut l'entendre. — III. Et les choses religieuses; en ajoutant de même une précaution. — IV. Jusqu'à quel point les ruses sont-elles ici permises.

I. — Il n'est pas contre la nature de dépouiller celui qu'on peut honnêtement tuer (**), a dit Cicéron (*De offic.*, lib. III)[1]. Aussi ne faut-il pas s'étonner si le droit des gens

(*) Chosroës, roi des Perses, fit crucifier celui qui avait violé une jeune fille à Apamée. Procope, *Persic.*, lib. II. G.

(**) SUÉTONE dit, dans la *Vie de Néron* (cap. XL) : « .... Comme si c'était une occasion née, de dépouiller par le droit de la guerre des provinces très-opulentes. » CYPRIEN dit (*De Mortalitate*) : « Ainsi, quand une ville est prise par l'ennemi, tous ceux qui s'y trouvent sont en même temps faits captifs. » GROTIUS.

[1] « Grotius, dit M. Massé, trouve le pillage très-légitime. Mais il est manifeste que partant d'un principe faux, il doit arriver à une fausse conséquence. Il n'est pas contre nature, dit Grotius, en s'autorisant d'une phrase de Cicéron, de dépouiller de son bien une personne à qui l'on peut *honnêtement* ôter la vie. Soit; mais comme on ne peut *honnêtement* ôter la vie aux particuliers inoffensifs, il est évidemment contraire au droit naturel de les dépouiller de leurs biens et de les soumettre au pillage. » *Le Droit commercial dans ses rapports avec le Droit des gens*, édit. Guillaumin, 1862, t. I, p. 125. P. P. F.

a permis d'endommager et de piller les choses appartenant aux ennemis, qu'il avait permis de mettre à mort. C'est pourquoi, au cinquième livre de ses Histoires, Polybe dit que le droit de la guerre comprend le pillage ou le dégât des munitions des ennemis, de leurs ports, villes, hommes, vaisseaux, récoltes, et autres choses semblables. Et nous lisons dans Tite-Live « qu'il y a certains droits de la guerre qu'il est juste de subir, comme il est permis de les exercer : l'incendie des moissons, la destruction des édifices, le butin d'hommes et de troupeaux » (Lib. XXXI). Vous trouverez presque à chaque page, dans les historiens, des villes entières détruites, ou des remparts rasés à fleur du sol, des campagnes ravagées, des incendies. Il faut remarquer aussi que ces choses sont permises même contre ceux qui se sont rendus. « Les habitants, dit Tacite, ayant ouvert leurs portes, s'abandonnèrent aux Romains avec ce qu'ils possédaient; cette soumission sauva leurs personnes : Artaxate fut livrée aux flammes » (*Annal.*, lib. XIII).

II. — 1. Le droit des gens pur, en mettant de côté toute considération des autres devoirs, dont nous parlerons plus bas [1], n'excepte pas même les choses sacrées [2],

[1] Chap. XII.

[2] Dans l'ancien droit romain, on appelait *res sacræ* les choses qui avaient été consacrées aux dieux supérieurs. Pour qu'une chose devînt *sacra*, il fallait la volonté du peuple romain, une loi, ou un sénatus-consulte. A l'époque de Justinien, les *res sacræ* sont celles qui ont été consacrées à Dieu *ritè et per pontifices* : telles étaient les Églises, telles les offrandes destinées au service de Dieu. Un particulier ne pouvait pas, de sa propre autorité, faire une *res sacra*. Justinien décida, d'après Papinien et d'autres jurisconsultes, que lorsqu'un édifice sacré venait à s'écrouler, le terrain sur lequel il était construit, restait sacré. Il décida aussi que les choses sacrées ne pourraient être ni aliénées, ni hypothéquées, si ce n'est pour le rachat des captifs. On voit dans Gaïus, que, de son temps, ces objets étaient inaliénables, Gaïus, III, § 97; *Instit.*, *De divis. rer.*, § 7 et 8. Voir DEMANGEAT, *Cours élém. de Dr. rom.*, 1864, *t. I, p.* 434. P. P. F.

c'est-à-dire celles qui ont été consacrées à Dieu ou aux dieux. « Lorsque des lieux ont été pris par les ennemis, ils cessent tous d'être sacrés (*), » dit le jurisconsulte Pomponius (*L. Cum loca...*, Dig. *De relig.*). « La victoire de Syracuse avait rendu profanes les choses sacrées, » dit Cicéron dans sa quatrième Verrine. La raison en est que les choses qui sont dites sacrées, ne sont pas, en réalité, retranchées des usages humains, mais qu'elles sont publiques (**), et tirent leur dénomination de sacrées de la fin à laquelle elles ont été destinées. Une marque de ce que je dis, c'est que lorsqu'un peuple se soumet à un autre peuple, ou à un roi, il lui abandonne aussi les choses qui sont dites divines, comme cela ressort d'une formule que nous avons citée ailleurs, tirée de Tite-Live (Livre I, chap. III, § VIII, t. I, p. 208) ; avec quoi s'accorde ce vers de l'Amphitryon de Plaute : « *Qu'ils eussent à faire l'abandon de leur ville, de leurs champs, de leurs autels, de leurs foyers, et d'eux-mêmes ;* » puis : « *Ils font l'abandon d'eux-mêmes et de toutes choses divines et humaines.* »

2. Aussi Ulpien dit-il que le droit public consiste même dans les choses sacrées. Pausanias (*Arcad.*) dit que c'était une coutume commune aux Grecs et aux

(*) Tertullien dit (*Apologetic.*) : « Les guerres et les victoires produisent le plus souvent la prise et la ruine des villes, ce qui ne peut se faire sans offenser les dieux ; la même dévastation frappe les remparts et les temples ; le même massacre détruit les citoyens et les prêtres ; le même pillage envahit les richesses sacrées et profanes. Ainsi les Romains commettent autant de sacriléges qu'ils font de conquêtes ; ils triomphent autant de fois des dieux qu'ils triomphent des nations, et les simulacres des divinités captives font partie de toutes les dépouilles de leurs ennemis vaincus, qui se sont conservées jusqu'à présent. » Plus bas, il ajoute : « Et si quelque fortune contraire survient pour les villes, les mêmes catastrophes sont réservées aux temples et aux remparts. » GROTIUS.

(**) MARSILE DE PADOUE, dans le *Defensor pacis...*, cap. V, § 2 ; NICOL. BOÉRIUS, *Décis.* LXIX, n. 1 ; BOSSIUS, *Practic. Crimin.*, *De foro competente, n. 101 ; COTHMANN., Consil.* C, n. 30. G.

barbares, que les choses sacrées dépendissent de ceux qui se seraient emparés des villes. C'est ainsi que la statue de Jupiter Hercéen, après la prise de Troie, fut accordée à Sthénélus, et Thucydide fait mention, dans son livre IV, de beaucoup d'autres exemples de cette coutume : « *Il y a cette loi parmi les Grecs, que ceux qui obtiennent la souveraineté sur quelque contrée, grande ou petite, deviennent maîtres des temples* (*). » Le passage suivant de Tacite ne diffère pas de celui-là : « *Dans les villes italiennes, toutes les institutions religieuses, les temples, les images des dieux, étaient sous la juridiction et la souveraineté du peuple romain* » (*Annal.*, lib. III).

3. Aussi un peuple lui-même peut-il, en changeant de volonté, rendre profane ce qui était sacré : ce qu'indiquent d'une manière non obscure les jurisconsultes Paul et Vénuléïus (*L. Inter stipulantem*... § *Sacrum*, et *L. Continuus*.... § *Cum quis*..., Dig., *De Verb. oblig.*) ; et nous voyons que par la nécessité des temps, des choses sacrées ont été converties aux usages de la guerre (**) par

(*) Un passage de Polybe, cité plus bas, chap. XII, § VII, montre l'existence de cette coutume. G.

(**) Comme cela fut fait par les Syracusains, du temps de Timoléon, ainsi que le dit Plutarque, dans la vie de ce personnage. Les habitants de Chios payent avec l'argent provenant de leurs vases sacrés, l'amende qui leur est imposée par Mithridate ; Appien, *Guerre de Mithridate*. PLINE (lib. VII, cap. *ult.*), parlant de Porcius Caton, dit : « Il permit de couper les arbres et les bois sacrés, en faisant auparavant un sacrifice, et il en donna la raison dans le même volume. » (*a*). Sylla, dans la guerre contre Mithridate, s'empara des choses précieuses consacrées aux dieux dans les temples d'Olympie, d'Epidaure, de Delphes, suivant le récit de Plutarque et d'Appien. Le même en restitua la valeur ; Diodore de Sicile, dans les *Excerpta* de Peiresc. Auguste emprunta aux temples leurs trésors, comme nous l'apprend Appien, dans son *Histoire des guerres civiles*, lib. V. Cassiodore rapporte que les vases sacrés furent mis en gage par Agapet (XII, 20). Héraclius, dans un pressant besoin, convertit en monnaies les vases de l'église, mais dans la suite il en rendit le prix, comme le raconte

(*a*) Le naturaliste a en vue le livre *De re rusticâ*, cap. CXXXIX. (B)

ceux qui les avaient consacrées, comme nous lisons que cela fut fait par Périclès, sous la promesse d'en restituer autant; par Magon, en Espagne; par les Romains, dans la guerre de Mithridate; par Sylla, Pompée, César et par d'autres. Dans Plutarque, Tibérius Gracchus dit que « *rien n'est si sacré, ni si saint, que les choses consacrées à l'honneur des dieux. Et cependant personne n'empêche que le peuple s'en serve, ne les transporte...* » Nous lisons dans les *Controverses* de Sénèque le père (*), que *le plus souvent les temples sont dégarnis pour l'État, et que nous faisons fondre les offrandes pour les employer à payer les troupes.* » Trébatius, jurisconsulte du temps de César, appelait « profane, ce qui, de religieux ou de sacré que c'était, a été rendu propre à l'usage des hommes, et à devenir l'objet de la propriété (**) » (MACROB., *Saturn.*, lib. III). Germanicus a donc fait usage de ce droit des gens contre les Marses, suivant le récit de Tacite : « Le sacré n'est pas plus épargné que le profane, et le temple le plus célèbre de ces contrées, celui de Tanfana, est entièrement détruit » (*Annal.*, lib. I). A cela se rapporte ce vers de Virgile : *Si j'ai toujours cultivé vos autels, que les Troyens ont rendus profanes par la guerre...* » Pausanias a consigné par écrit, que les dons faits aux dieux étaient ordinairement pris par les vainqueurs (***) (Lib. VIII); et Cicéron, parlant de P. Ser-

Théophane. Voyez aussi ANNE COMNÈNE, lib. V et lib. VI; CROMER, lib. XXIII; le discours de LAURENTIEN, dans Bembus, lib. VI. Ajoutez ce qui sera dit plus bas, chap. XXI, § XXIII. GROTIUS.

(*) *Excerpt.*, lib. IV, *Controv.* IV. G.

(**) Servius, sur le IIe chant de *l'Énéide*, dit à propos du temple de Cérès : « Énée sait que ce lieu avait déjà été rendu profane. » Il fait la même remarque sur les IIIe et IVe chants de *l'Énéide*, et sur le XIIe. Il dit sur *l'Eglogue* VII : « Les dons offerts aux divinités sont sacrés et peuvent être dits dédiés, tant qu'ils n'ont pas été profanés. » GROTIUS.

(***) Virgile dit, au chant V de *l'Enéide* : « .... *Détaché par les Grecs des portes sacrées d'un temple de Neptune....* » Plutarque raconte dans

vilius, appelle cela la loi de la guerre : « Il a, dit-il, enlevé par les lois de la guerre, et par le droit qu'il en avait comme général, les statues et ornements de cette ville ennemie, dont il s'était emparé par la force et par son courage » (*Verr.*, lib. I). C'est ainsi que Tite-Live dit que Marcellus fit transporter à Rome les ornements des temples de Syracuse, « les ayant acquis par le droit de la guerre » (Lib. XXV). C. Flaminius parlant pour M. Fulvius, cite « les statues enlevées, et les autres faits qu'on a coutume d'accomplir lors de la prise des villes » (Lib. XXXVIII). Fulvius aussi (*), dans un discours, appelle cela même le droit de la guerre. Et César, rappelant dans un discours que reproduit Salluste, les choses qui arrivent d'ordinaire aux vaincus, place au nombre de ces choses la spolation des temples (**).

4. Ceci cependant est vrai, que si l'on croit que quelque divinité réside dans une idole, il est criminel qu'elle soit profanée ou endommagée par ceux qui s'accordent sur cette croyance; et dans ce sens ceux qui ont commis des actes semblables sont quelquefois accusés d'impiété, ou même de violation du droit des gens, en supposant, bien entendu, qu'ils partagent une semblable opinion. Il en est autrement si les ennemis ne pensent pas de même : c'est ainsi que non-seulement il a été permis aux Juifs, mais qu'il leur a été même prescrit d'abolir les idoles des Gentils (DEUTÉR., VII, 5); et la défense qui

la *Vie de Fabius*, qu'il avait pris à Tarente une statue d'Hercule, et qu'il l'avait envoyée au Capitole, laissant aux Tarentins leurs autres dieux, comme étant irrités contre eux. Ici s'appliquent et le passage de Tertullien que nous avons cité tout à l'heure, et le passage suivant du même (*Ad Nationes*, lib. II) : « *Tot deindè de Deis, quot de gentibus triumphi ; manent et simulacra captiva ; et utique sentiunt, quos non amant.* » GROTIUS.

(*) Voyez Polybe, *Excerpt.*, *Legat.*, XXVI. G.

(**) Voyez Cromer, lib. XVII ; sur les biens d'une Église d'Antioche, pris par Chosroës, voyez Procope, *Persic.*, lib. II. G.

leur est faite de se les approprier, a pour objet d'inspirer aux Hébreux une horreur d'autant plus grande pour les superstitions des Gentils, en les avertissant de l'impureté par l'interdiction même du contact; non de les engager à épargner les cultes religieux des autres peuples, comme l'explique Josèphe (*), voulant sans doute flatter en cela les Romains. De même, à propos de cet autre précepte relatif à la défense de nommer les dieux des Gentils, il l'explique comme s'il était interdit d'en mal parler, tandis qu'en réalité, la loi ne souffrirait pas qu'on les nommât d'une manière honorable, ou sans témoigner qu'on en avait horreur. Les Hébreux savaient, en effet, par un avertissement très-certain de Dieu, que dans ces simulacres ne résidaient ni l'esprit de Dieu, ni les bons anges, ni la vertu des astres, comme les nations abusées le croyaient, mais des démons méchants et ennemis du genre humain; de sorte que Tacite a eu raison de dire, en décrivant les institutions des Juifs : « Pour eux est profane tout ce qui chez nous est sacré » (*Hist.*, lib. V). Il ne faut donc pas nous étonner, si nous lisons que les temples du culte profane ont été plus d'une fois incendiés par les Macchabées (I MACCHAB., v et x). C'est ainsi également que lorsque Xerxès détruisit les idoles des Grecs, il ne fit rien de contraire au droit des gens, quoique les écrivains grecs exagèrent beaucoup cette action pour la rendre odieuse. Car les Perses ne croyaient pas qu'il y eût des divinités dans les simulacres (**), mais ils croyaient que le soleil était Dieu et que le feu en était une portion (ASCONIUS PEDIANUS, *in Verr.*, lib. I). En vertu de la loi hébraïque, comme dit bien le même Tacite, « tout le monde était repoussé du seuil du temple, excepté les prêtres. »

(*) *Antiq. Hist.*, lib. IV, cap. VIII, et lib. II, *Advers. Appion.* G.

(**) Diogène Laërte dit, au commencement : « L'usage des statues était condamné par les Mages. » G.

5. Mais Pompée, d'après le même auteur, « *entra dans le temple par le droit de la victoire;* » ou, suivant le récit qu'Augustin fait du même trait, « *non pas avec la dévotion d'un suppliant, mais avec le droit d'un vainqueur* » (*De civit. Dei*, lib. XVIII, cap. XLV). Il fit bien d'épargner le temple et ce qui se trouvait dans le temple, quoique, comme Cicéron le dit formellement, il l'ait fait par respect humain et par crainte des détracteurs (*Pro Flacco*); il fit mal d'y entrer au mépris du vrai Dieu : ce que les prophètes reprochent aussi aux Chaldéens (DANIEL, V, 23). Aussi quelques-uns pensent-ils, pour cette raison, que ce fut un effet d'une Providence particulière de Dieu, que ce Pompée dont j'ai parlé ait été égorgé au cap de Casie [1], promontoire d'Égypte, comme en regard de la Judée; mais si vous considérez le point de vue des Romains, il n'y avait eu, dans ce fait, rien de commis contre le droit des gens. C'est ainsi que Josèphe rappelle que le même temple fut livré par Titus à la destruction, et il ajoute que ce fut fait « *par la loi de la guerre* » (*Bell. Jud.*, lib. VII, cap. XXIV et XXXIV).

III. — Ce que nous avons dit des choses sacrées doit s'entendre de même des choses religieuses [2]; car ces dernières aussi n'appartiennent pas aux morts, mais aux vivants, soit à quelque peuple, soit à une famille. C'est pourquoi Pomponius a écrit, dans le passage cité, que de même que les lieux sacrés pris par les ennemis cessent d'être tels, de même les lieux religieux perdent cette qualité, dans le même cas; et le jurisconsulte Paul dit

[1] Aujourd'hui *El Kas*; montagne entre la Basse-Égypte et l'Arabie, avec un temple de Jupiter, où Pompée fut tué. P. P. F.

[2] On appelait, dans l'ancien droit romain, *res religiosæ*, les choses qui avaient été abandonnées aux dieux mânes. Toute personne pouvait rendre son terrain *religieux*, lorsque, chargée des funérailles d'un défunt, elle y enterrait le corps. Voir DEMANGEAT, *libr. citat.*, t. I, p. 434 *et suiv.* P. P. F.

que « les sépulcres des ennemis ne sont pas religieux pour nous, et qu'ainsi nous pouvons convertir à n'importe quel usage les pierres qui en sont enlevées » (L. 4, Dig. *De sepulcr. viol.*). Cela doit cependant être ainsi entendu, que les corps eux-mêmes des morts ne soient pas maltraités, car cela est contre le droit des sépultures, que nous avons démontré ailleurs comme ayant été introduit par le droit des gens.

IV. — Je répéterai ici brièvement, que les choses des ennemis ne sont pas enlevées aux ennemis, en vertu du droit des gens, par la force seule; mais encore que les ruses exemptes de perfidie sont considérées comme permises, et même l'excitation d'autrui à la perfidie. Le droit des gens, apparemment, a commencé à se montrer ainsi indulgent pour ces fautes moindres et fréquentes, comme les lois civiles pour la prostitution et les intérêts usuraires.

CHAPITRE VI.

DU DROIT D'ACQUÉRIR LES CHOSES PRISES A LA GUERRE.

I. A l'égard de l'acquisition des choses prises à la guerre, quel est le droit de nature. — II. Quel est le droit des gens; des temoignages sont cités à l'appui. — III. Quand une chose mobilière est-elle censée prise en vertu du droit des gens. — IV. Quand, des terres. — V. Que les choses qui n'appartiennent pas aux ennemis ne sont pas acquises par la guerre. — VI. Que décider quant aux choses trouvées sur les vaisseaux des ennemis? — VII. Que les choses que nos ennemis avaient enlevées à d'autres à la guerre, deviennent nôtres par le droit des gens : ce qui est prouvé par des témoignages. — VIII. On réfute l'opinion qui soutient que les choses prises par les ennemis, deviennent absolument la propriété des particuliers qui s'en sont emparés. — IX. Que la possession et la propriété peuvent naturellement être acquises par l'intermédiaire d'un autre. — X. Distinction des faits de guerre en publics et en privés. — XI. Que les terres sont acquises au peuple ou à celui qui fait la guerre. — XII. Que les choses mobilières

et se mouvant elles-mêmes, prises par un acte privé, deviennent la propriété des particuliers qui s'en emparent; — XIII. A moins que la loi civile ne dispose autrement. — XIV. Que celles qui sont prises par un acte public, deviennent la propriété du peuple, ou de celui qui fait la guerre. — XV. Que cependant quelque pouvoir sur de semblables choses est ordinairement accordé aux généraux; — XVI. Qui, ou rapportent ces choses au Trésor public; — XVII. Ou les partagent au soldat, et comment; — XVIII. Ou permettent le pillage; — XIX. Ou les accordent à d'autres; — XX. Ou, ayant fait des portions, disposent d'une manière ou d'une autre; et comment. — XXI. Que le péculat peut être commis à l'égard du butin. — XXII. Que quelque changement peut être apporté à ce droit commun par une loi, ou par un autre acte de volonté. — XXIII. Qu'ainsi le butin peut être accordé aux alliés; — XXIV. Souvent aussi aux sujets : ce qui est éclairé par des exemples variés sur terre et sur mer. — XXV. Application de ce qui vient d'être dit. — XXVI. Si les choses prises en dehors du territoire de l'une et de l'autre des parties belligérantes, sont acquises par le droit de la guerre. — XXVII. Comment ce droit dont nous avons parlé est-il propre à la guerre solennelle.

I. — 1. Outre l'impunité de certains actes contre les hommes, dont nous avons traité jusqu'à présent, il y a encore un autre effet propre à la guerre solennelle, en vertu du droit des gens. Certes, selon le droit de nature, ces choses-là nous sont acquises dans une juste guerre, qui ou bien sont égales à ce qui nous est dû et à ce que nous ne pouvons obtenir autrement (*); ou bien causent à celui qui nous a nui, un préjudice, dans la limite équitable du châtiment, comme cela a été dit ailleurs (**). C'est en vertu de ce droit qu'Abraham donna à Dieu (***) la dixième partie du butin qu'il avait fait sur les cinq rois, suivant l'explication que donne de cette histoire, qui se trouve dans la Genèse (cap. XIV), le

(*) Livre II, chap. VII, § II. G.

(**) Liv. II, chap. XX. G.

(***) Il donna les vivres à ses serviteurs, et une partie du butin à ses alliés. Voyez Josèphe, sur cette histoire, et ce qui sera dit plus bas, chap. XVI, § III. G.

divin auteur de l'Épître aux Hébreux (VII, 4) ; coutume d'après laquelle les Grecs aussi, les Carthaginois et les Romains ont consacré à leurs dieux, tels qu'Apollon, Hercule, Jupiter Férétrien, la dixième partie du butin [1]. Jacob même, avantageant Joseph au préjudice de ses frères : « *Je te donne, dit-il, une part de plus qu'à tes frères ; celle que j'ai conquise sur les Amorrhéens, avec mon épée et mon arc*. » (GENÈSE, XLVIII, 22). Dans ce passage, le mot « *j'ai conquise* (*) » paraît être pris, en style prophétique, pour « *je conquerrai certainement ;* » et l'on attribue à Jacob ce que ses descendants, tirant leur nom de lui, devaient faire, comme si la personne du père et des enfants était la même. Il est mieux de l'interpréter ainsi, que d'appliquer, avec les Hébreux [2], ces paroles à ce pillage de Sichem, qui longtemps auparavant avait eu lieu par les fils de Jacob ; car Jacob, étant homme de probité, le désapprouva toujours comme accompagné de perfidie, ainsi qu'on peut le voir dans la Genèse, XXXIV, 30, XLIX, 6.

2. Il ressort aussi d'autres passages, que le droit de butin a été approuvé par Dieu, dans les limites naturelles dont j'ai parlé. Dieu parlant, dans sa loi, d'une cité prise d'assaut après avoir repoussé les propositions de paix, s'exprime ainsi : « *Tu pilleras toutes ses dépouilles, et tu jouiras du butin des ennemis, que Dieu t'aura donné* » (DEUTÉR., XX, 14). Les membres de la tribu de Ruben, de Gad, et une partie de ceux de la tribu de Manassé, sont dits avoir vaincu les Ituréens et leurs voi-

[1] Notre auteur, comme le remarque Gronovius, confond ici la dîme avec ce que l'on appelait *spolia opima*, et que l'on consacrait à Jupiter Férétrien. (BARBEYRAC.)

(*) Le paraphraste chaldéen explique ce fait par des prières adressées à Dieu, qui, usant d'une bienveillance particulière, avait conservé Sichem à Jacob et à sa postérité. G.

[2] Les *Hébreux*, c'est-à-dire les rabbins. P. P. F.

sins, et avoir remporté sur eux beaucoup de butin; il est ajouté, pour raison, qu'ils avaient invoqué Dieu dans la guerre, et que Dieu leur étant propice les avait exaucés (I *Paral.*, v, 20, 21, 22). Il est raconté de même que le pieux roi Asa ayant invoqué Dieu, avait remporté et victoire et butin sur les Éthiopiens qui le harcelaient par une guerre injuste (II *Paral.*, xiv, 13): ce qui est d'autant plus à remarquer, que ces armes étaient prises, non en vertu d'un commandement particulier, mais en vertu du droit commun [1].

3. Josué, de son côté, accompagnant de ses vœux les mêmes membres que j'ai dit de la tribu de Ruben, de Gad et d'une partie de celle de Manassé, s'exprime ainsi: « *Puissiez-vous prendre part avec vos frères au butin des ennemis!* » (Jos., xxii, 8.) Et David envoyant aux sénateurs hébreux [2] les dépouilles conquises sur les Amalécites, fit valoir son présent en disant: « *Que ceci vous soit donné du butin fait sur les ennemis du Seigneur.* » C'est que, comme l'a dit Sénèque, la plus belle chose pour les hommes de guerre, est d'enrichir quelqu'un des dépouilles de l'ennemi (*De Benef.*, lib. III, cap. xxxvii). Il y a aussi des lois divines sur le partage du butin, dans les Nombres, xxxi, 27. Et Philon dit qu'il y a parmi les malédictions de la Loi, que le champ soit moissonné par les ennemis : d'où, comme conséquence, *la famine pour les siens, l'abondance pour les ennemis* (*De diris*) [3].

[1] « Ces exemples sont d'autant plus remarquables, dit Barbeyrac, en paraphrasant, qu'il s'agit de guerres entreprises non par un ordre particulier du ciel, mais en vertu du droit commun de tous les hommes. » P. P. F.

[2] C'est-à-dire les conseillers de la nation judaïque. P. P. F.

[3] Les lois modernes de la guerre ont consacré des principes bien différents de la pratique ancienne. Autrefois, la guerre n'ayant d'autre but que la destruction de l'ennemi, le vainqueur pouvait s'approprier, par une simple prise de possession, les biens appartenant à ce dernier, car ces biens étaient regardés comme caducs et sans maître. Ceux que le

II. — 1. Mais, selon le droit des gens, non-seulement celui qui fait la guerre en vertu d'une cause légitime, mais encore tout individu dans une guerre solennelle, devient, sans limites, ni mesure, propriétaire des choses qu'il a enlevées à l'ennemi; en sorte que lui-même, et

vainqueur n'avait pas l'intention de garder, étaient impitoyablement voués à la destruction. Rien n'était excepté de la ruine universelle : les campagnes et les villes, les édifices publics et privés, les temples même n'y échappaient pas. Encore dans l'époque romano-chrétienne, les tombeaux ennemis, dont la religion avait placé le culte si haut, n'étaient pas respectés. De nos jours, la guerre n'est plus regardée comme un état de choses normal; elle ne dissout les rapports régulièrement établis, qu'autant que la nécessité l'exige; elle n'est pas un état d'hostilité éternelle entre les nations civilisées; elle ne perd surtout jamais de vue son véritable but, qui est le retour de la paix. C'est un accident dont chacune des parties belligérantes profite avec une certaine liberté, pour conserver les avantages que lui procurent les succès de ses armes; mais toujours est-il constant que l'état de possession résultant des succès de guerre, ne produit tous ses effets que par rapport aux États belligérants; par rapport à leurs sujets, au contraire, dans les limites seulement de la stricte nécessité. Depuis Grotius, cette idée moderne de la guerre s'est fait jour avec une énergie persistante; sortie des ombres de la théorie, elle est appelée désormais à prendre place au sein des nations civilisées de l'Europe. « Nous pensons avec Grotius — dit l'auteur des Annales politiques et diplomatiques, cité par Heffter — qu'on acquiert par une guerre juste, autant de choses qu'il en faut pour indemniser complétement des frais de la guerre; mais il n'est pas vrai que par le droit des gens on acquière le droit de la propriété entière des biens des sujets. On n'admet plus aujourd'hui le principe que la conquête engendre des droits. Il n'y a d'immuable, dans la pratique des nations, que les principes qui dérivent immédiatement du droit de la nature. »

Heffter résume en quatre propositions les conséquences du principe moderne de la guerre : 1° La conquête n'opère pas de plein droit une subrogation du vainqueur dans les droits du gouvernement vaincu. C'est seulement après avoir fait subir au peuple vaincu une défaite complète, et lui avoir enlevé la possibilité d'une plus longue résistance, que le vainqueur peut établir sa domination sur lui, en prenant possession du pouvoir souverain : domination usurpatrice, d'ailleurs. Jusque là il ne pourra que séquestrer les domaines du gouvernement dépouillé provisoirement et de fait de ses prérogatives; tirer parti, pour se dédommager de ses pertes, des ressources dont disposait le vaincu; saisir les revenus

ceux qui tiennent leur titre de lui, doivent être protégés dans la possession de semblables choses par toutes les nations : ce que l'on peut appeler *propriété*, pour ce qui est des effets extérieurs. Cyrus dit, dans Xénophon : « *C'est une maxime éternelle chez tous les hommes, que, quand on prend une ville aux ennemis, leurs biens et leurs trésors tombent au pouvoir des vainqueurs* » (XÉNOPH., lib. V, *Instit. Cyri*). Platon a dit : « *Les biens qu'a possédés le vaincu, deviennent tous la propriété du vainqueur* » (*De legib.*) ; le même a rangé ailleurs parmi les manières quasi-naturelles d'acquérir, celle qui se fait *par droit de guerre,* qu'il appelle aussi acquisition *par voie de pillage*, *par le combat*, *et en faisant main basse :* ayant en cela l'assentiment du même Xénophon que j'ai cité, dans lequel Socrate pousse Euthydême, en l'interrogeant, jusqu'au point d'avouer qu'il n'est pas tou-

de l'Etat ; prendre les dispositions nécessaires pour se maintenir en possession du territoire conquis. 2° Une simple invasion ne produit aucun changement dans la condition de la propriété civile ; mais il est évident que celle-ci ne pourra se soustraire aux conséquences de l'invasion, ni aux exigences du vainqueur. Ce dernier pourra exiger des contributions, requérir des prestations en nature ou personnelles, et, au besoin, s'il rencontre de la résistance, il emploiera la force et se mettra en possession des objets requis, sauf l'indemnité à fixer par voie de compensation ou autrement, lors de la conclusion de la paix. 3° Les biens possédés dans le territoire de l'une des parties belligérantes par des sujets de l'autre, continuent d'y être protégés par les lois, et ne peuvent leur être enlevés sans une violation de la foi internationale. La partie qui s'en est emparée, pourra tout au plus les mettre sous séquestre, si cette mesure était de nature à lui faire obtenir plus facilement les frais de la guerre, et, pendant l'intervalle, en percevoir les fruits. 4° Le vainqueur doit éviter de commettre des ravages ou destructions de biens ennemis, dès que la raison de la guerre ne les justifie pas. « La pratique moderne de la guerre, ajoute Heffter, est entrée dans une voie conforme à ces principes, sans que toutefois elle en ait tiré les dernières conséquences. Elle a, au contraire, maintenu quelques restes des anciens usages, dont les théoriciens de l'école historique surtout, se sont constitués les ardents défenseurs. » *Le Droit international public de l'Europe*, § 130-132, édit 1866, p. 245 et suiv. P. P. F.

jours injuste de dépouiller quelqu'un, comme lorsque cela a lieu contre un ennemi (*Comm.*, lib. IV).

2. Aristote aussi est d'avis, que « *c'est une loi, et comme un commun accord entre les hommes, que les choses prises à la guerre soient la propriété de ceux qui les prennent* » (I, *Polit.*) [1]. C'est à quoi se rapporte ce mot d'Antiphane [2] : « *Il est à souhaiter que les ennemis aient beaucoup de biens et pas de courage, car par ce moyen ces biens ne sont pas à ceux qui les ont, mais à ceux qui les prennent.* » Dans Plutarque, *Vie d'Alexandre* (*), « *les biens qui avaient appartenu au vaincu, sont et doivent être appelés biens du vainqueur.* » Le même dit ailleurs : « *Les biens de ceux qui sont vaincus dans des batailles, passent aux vainqueurs comme le prix de leur victoire.* » Ces paroles sont tirées de Xénophon, au second livre de l'*Éducation de Cyrus*. Philippe dit dans une lettre aux Athéniens : « *Tous, nous détenons des villes qui nous ont été laissées par nos ancêtres, ou dont nous avons pris possession par le droit de la guerre.* » « *Si*, dit Eschine, *dans une guerre entreprise contre nous, vous avez pris une ville par les armes, vous la possédez légitimement par la loi de la guerre* » (*De malè obitâ legatione*).

3. Marcellus, dans Tite-Live, dit que ce qu'il a enlevé aux Syracusains, il l'a enlevé par le droit de la guerre (**) (Lib. XXVI). Les ambassadeurs romains disaient à Philippe, au sujet des villes de Thrace et autres, que si Phi-

[1] La *Politique* d'Aristote, liv. I, chap III, édit. Firmin Didot, 1824, p. 28 et suiv. P. P. F.

[2] Ce n'est point d'Antiphane, mais d'Antithènes, philosophe cynique. (B.)

(*) Il est dit dans le même endroit : « Les vainqueurs acquièrent pour eux les choses qui appartiennent aux ennemis. » G.

(**) Diodore de Sicile dit « qu'il ne faut pas abandonner les choses qui seraient conquises par les armes, et acquises par le droit de la guerre. » (*Excerpt. Peiresc.*, n° 467.) Les Goths, dans Agathias (lib. I), disaient du roi Théodoric, après qu'il eût vaincu Odoacre, « qu'il s'empara, par le droit

lippe les eût prises à la guerre, il les posséderait par le droit de la guerre, comme prix de la victoire (TITE-LIVE, lib. XXXIX); et Massinissa disait qu'il possédait en vertu du droit des gens, les terres que son père avait enlevées dans la guerre aux Carthaginois (*Id.*, lib. XI). C'est ainsi que dans Justin, Mithridate dit : « *qu'il n'avait point retiré son fils de la Cappadoce, dont, vainqueur, il s'était emparé en vertu du droit des gens* » (Lib. XXXVIII). Cicéron dit que Mitylène était devenue la propriété du peuple romain, par la loi de la guerre et le droit de la victoire (II *Contr. Rull.*) Le même dit que certaines choses ont commencé à être des biens propres, soit par l'occupation de ce qui était inoccupé, soit par la guerre, c'est-à-dire qu'elles sont devenues la propriété de ceux qui s'en sont emparés par la victoire (*De offic.*, lib. I). Dion Cassius les appelle « *des choses qui passent des vaincus aux vainqueurs.* » De même Clément d'Alexandrie dit que les choses des ennemis sont prises et acquises par le droit de la guerre (*Strom.*, lib. I).

4. « Les choses qui sont enlevées aux ennemis, deviennent aussitôt, par le droit des gens, la propriété de ceux qui les ont prises, » dit le jurisconsulte Gaius (L. V, § *ult.*, Dig., *De acq. rer. domin.*; Instit. *De rer. divis.*). Théophile qualifie cette acquisition de naturelle — φυσικὴν κτῆσιν — dans ses Institutes grecques, de même qu'Aristote avait dit aussi que *la guerre porte avec elle une manière d'acquérir naturelle* (Lib. I, *De Rep.*, cap. VIII). La raison est que la cause ici n'est pas considérée, mais que l'on a en vue le fait pur et simple, et que le droit naît de ce fait [1]; de même que Nerva le fils disait, au rapport du jurisconsulte Paul, que la propriété des choses avait commencé par une possession naturelle, et qu'il en reste

de la guerre, de tout ce qui avait appartenu à ce dernier. » GROTIUS.

[1] « C'est qu'ici, dit Barbeyrac, le droit qu'on acquiert vient du fait seul, ou de la prise de possession, sans autre titre. » P. P. F.

encore un vestige dans les choses qui sont prises sur terre, dans la mer, dans le ciel, et pareillement dans les choses prises à la guerre, lesquelles deviennent toutes aussitôt la propriété de ceux qui les premiers en ont appréhendé la possession (L. I, § 1, Dig., *De acquir. poss.*).

5. De plus les choses qui sont enlevées aux sujets des ennemis, sont aussi censées enlevées à l'ennemi. C'est ainsi que Dercyllidas argumente, dans Xénophon, de ce que Pharnabaze étant l'ennemi des Lacédémoniens, Mania étant la sujette de Pharnabaze, les biens de Mania étaient dans le cas d'être légitimement saisis, en vertu du droit de la guerre (*Hist. Græc.*, lib. III).

III. — Au reste, dans cette question de la guerre, il a convenu aux nations que celui-là soit considéré comme s'étant emparé d'une chose, qui la détient de telle façon, que l'autre ait perdu l'espérance probable de la recouvrer, ou que la chose soit à couvert de toute poursuite, suivant l'expression de Pomponius dans une question semblable (L. XLIV, Dig., *De acquir. rer. dom.*). Cela à lieu, en matière de choses mobilières, de telle manière qu'elles sont dites prises, lorsqu'elles ont été conduites dans l'intérieur des limites, c'est-à-dire des places des ennemis. Une chose, en effet, se perd de la même façon qu'elle revient par droit de postliminie. Or, elle revient lorsqu'elle a commencé à se trouver dans l'intérieur des limites de l'État : ce qui est expliqué ailleurs par le mot *dans l'intérieur des places* (L. XIX, § 3, Dig., *De capt.;* l. V, § 1. *dict. tit.*). Paul a dit même expressément, en parlant d'un homme, qu'il est perdu quand il est sorti de nos limites; et Pomponius explique que celui-là est pris à la guerre, que les ennemis ont pris d'entre les nôtres, et qu'ils ont conduit dans leurs retranchements, car tant qu'il n'est pas conduit dans les places des ennemis, il demeure citoyen (*Instit.*, *De rer. divis.*, § 17).

2. Or, suivant ce droit des gens, la règle a été la même pour l'homme et pour la chose. D'où il est facile de comprendre que ce qui est dit ailleurs que les choses prises deviennent aussitôt la propriété de ceux qui s'en sont emparés, doit s'entendre sous une certaine condition, à savoir de continuer la possession jusque là [1] (L. V, § 7, *De acquir. rer. domin.*). Il paraît s'en suivre que, sur mer, les vaisseaux et les autres choses ne sont censés capturés, que lorsqu'ils ont été conduits dans les hâvres, ou les ports, ou au lieu où se tient toute la flotte; car alors on commence à désespérer de les recouvrer. Mais nous voyons qu'il a été introduit par un droit des gens plus récent parmi les peuples européens, que de telles choses soient censées prises, lorsqu'elles ont été au pouvoir des ennemis pendant vingt-quatre heures (*) (*Consulat de la mer*, cap. 283 et 287; *Ordonnances de France*, liv. XX, tit. XIII, art. 24) [2].

[1] « D'où il est aisé de voir, dit Barbeyrac, que ce que les jurisconsultes disent ailleurs de l'acquisition faite du moment qu'on a pris une chose à l'ennemi, doit s'entendre en supposant que l'on garde ce qu'on a pris jusqu'à ce qu'on soit arrivé chez soi. » P. P. F.

(*) Cela s'observe aussi sur terre, comme vous pouvez l'apprendre de De Thou, lib. CXIII, sur l'année 1595. Cela vient des anciennes lois germaniques, à l'exemple de ce qui avait été établi non sans raison chez les Allemands, relativement à la bête sauvage blessée; comme cela avait été établi aussi par la loi des Lombards, lib. I, tit. XXII, § 6. Albéric Gentil (*Hispanic. Advocat.*, I, 3) dit que la même chose se pratique en Angleterre, et dans le royaume de Castille (*a*). GROTIUS.

[2] Prenant pour guide la loi romaine, dont le principe est que le droit de la guerre donne la pleine propriété des biens enlevés à l'ennemi, Gro-

(*a*) On a remarqué que cette règle des 24 heures, fut changée en partie, par rapport aux *Provinces-Unies*, depuis la publication du traité de notre auteur : et on cite un placard (du 11 mars 1632), qui abrogeant les anciennes ordonnances, adjuge à ceux qui ont repris un vaisseau, dont les ennemis s'étaient emparés, les deux tiers du vaisseau et des effets qui s'y trouvent, sans avoir aucun égard au temps que le vaisseau a demeuré entre les mains des ennemis, pourvu qu'il n'eût pas été mené dans quelque place dont ils soient maîtres. (BARBEYRAC.)

IV. — 1. Mais les terres ne sont pas censées prises aussitôt qu'on les a occupées (CORN. A LAPIDE, *in Gen.*, cap. XIV; MOLINA, *Disp.* CXVIII); car quoiqu'il soit vrai que la partie d'un territoire qu'une armée a envahie avec de grandes forces, soit possédée par elle pendant

tius adopte ce principe à l'égard des navires pris, et déclare le propriétaire dépouillé par la capture, dès qu'il a perdu tout espoir fondé de recouvrer sa chose; dès, par conséquent, que le bâtiment capturé a été mis en sûreté, soit dans un des ports du capteur, soit au milieu d'une flotte. Bynkershoëk, Pufendorf, Vattel, sont d'accord sur ces deux principes que l'occupation militaire est un mode d'acquérir la propriété, et que le bâtiment est acquis au capteur dès qu'il est mis en sûreté (BYNKERSHOEK, *Quæst. Jur. publ.*, lib. I, cap. IV; PUFENDORF, *Jus Nat. et Gent.*, lib. IV, cap. VI; VATTEL, *le Droit des gens*, liv. III, chap. XIII, § 196, édit. Guillaumin, 1863, t. III, p. 76, et ma note, p. 79). La conséquence de cette doctrine est que le bâtiment repris étant réellement une propriété ennemie, doit appartenir au recapteur. Ce système, logique en ce qui concerne les navires belligérants, doit-il être appliqué aux vaisseaux neutres? La question est traitée avec détails par M. Hautefeuille, *Des droits et des devoirs des nations neutres*, édit. Guillaumin, 1858, t. III, p. 385 et suiv.; *id.*, *Histoire des origines, des progrès et des variations du droit maritime international*, édit. Guillaumin, 1858, p. 434 et suiv. Voir MARTENS, *Essai sur les armateurs*, chap. III, sect. I, §§ 40 à 55; MASSÉ, *le Droit commercial dans ses rapports avec le Droit des gens*, édit. Guillaumin, 1861, t. I, p. 337 et suiv. Le système de Grotius, auquel le *Consulat de la mer* avait depuis longtemps donné force de loi, fut suivi par un grand nombre de publicistes. Cependant il ne prévalut pas dans l'usage. On trouva sans doute qu'il était d'une application difficile, ou qu'il laissait trop longtemps en suspens le droit du capteur; et il sembla plus simple de fixer un délai après lequel le droit du capteur sur la prise était définitivement consolidé, de telle sorte que la reprise ou recousse faite après ce délai profitât au recapteur, et non au précédent propriétaire. Ce délai, dont la durée était nécessairement arbitraire, fut généralement fixé à vingt-quatre heures. C'est l'ordonnance de 1584, qui introduisit en France cette règle nouvelle; mais, bien que conforme aux usages de plusieurs peuples maritimes, cette nouvelle disposition ne fut pas admise sans difficultés. Elle fut reproduite par l'art. 8 de l'ordonnance de 1681, au titre des Prises; confirmée par l'édit du 15 juin 1779, et définitivement maintenue par l'arrêté du 2 prairial an XI. Cette législation, à laquelle le délai de vingt-quatre heures sert de

ce temps-là, comme cela a été observé par Celsus (Lib. XVIII, Dig., *De acquir. vel amitt.*), cependant une possession quelconque ne suffit pas pour l'effet dont nous traitons, mais il faut une possession durable. Aussi les Romains considéraient tellement le terrain où Annibal avait établi son camp, hors de la porte, comme n'étant pas perdu, que dans ce même temps il ne fut pas vendu moins cher qu'il l'eût été auparavant (TITE-LIVE, lib. XXVI). Ne sera donc censé pris, que le terrain qui est enclos de fortifications durables, de façon à ce que l'autre partie ne puisse ouvertement y pénétrer qu'après les avoir forcées.

2. Et l'origine du nom de *territoire*, tirée par Siculus Flaccus de la *terreur* à inspirer aux ennemis, ne paraît pas moins probable que celle de Varron, qui la tire de « *terere*[1] ; » ou de Frontin, qui la fait venir de *terre;* ou du jurisconsulte Pomponius, qui la fait descendre du droit qu'ont les magistrats de causer de la *terreur*. C'est ainsi que Xénophon, dans le livre *des Impôts*, dit qu'en temps de guerre la possession d'un territoire se maintient par des moyens de défense, qu'il appelle lui-même des *remparts* et des *retranchements*.

V. — Il est clair aussi que pour qu'une chose devienne nôtre par le droit de la guerre, il est nécessaire qu'elle ait appartenu aux ennemis; car les choses qui sont à la vérité chez les ennemis, dans leurs places fortes, par exemple, ou dans l'intérieur de leurs retranchements, mais dont les maîtres ne sont ni sujets des ennemis, ni animés d'un esprit hostile, ne peuvent s'acquérir par la guerre : comme cela paraît, entre autres choses, par le

base, est suivie dans presque toute l'Europe. Quant à l'Angleterre, il paraît qu'on y suit la règle de la restitution dans tous les cas, sauf le prélèvement d'un huitième pour les frais de reprise. Voir MASSÉ, *libr. citat.*, t. I, p. 339 et suiv. P. P. F.

[1] « *Terere*, » fouler la terre. P. P. F.

passage déjà cité d'Eschine, où l'on montre qu'Amphipolis, qui était une ville des Athéniens, n'avait pas pu, par la guerre de Philippe contre les Amphipolitains, devenir la propriété de Philippe lui-même. Car ici la raison fait défaut, et ce droit de changer par la force la propriété, est trop odieux pour qu'il doive être étendu.

VI. — C'est pourquoi ce qui a coutume d'être dit, que les choses trouvées sur les vaisseaux des ennemis sont censées appartenir aux ennemis (*) (*Consulat de la mer*,

(*) Mais les vaisseaux appartenant à des amis ne sont pas non plus de bonne prise, à cause des effets de l'ennemi qui s'y trouvent, à moins qu'ils n'y aient été mis avec le consentement des maîtres du vaisseau; *L. Cotem...*, Dig. *De publicanis et vectigalibus* (*a*). Voyez Roderic

(*a*) « Grotius, dit Hautefeuille, sans discuter la question au fond, prétend qu'il y a lieu d'examiner si le maître du bâtiment a connu la qualité ennemie de la marchandise chargée. Si volontairement il a consenti à transporter les marchandises appartenant à l'un des belligérants, et qu'il tombe entre les mains de l'autre, le navire doit être confisqué. Il échappe à cette peine, si le capitaine a ignoré la qualité des objets confiés à ses soins. Loccenius adopte également cette solution. L'auteur du traité *Du droit de la guerre et de la paix* ne donne aucune raison à l'appui; il est donc difficile de le combattre. Une seule observation me paraît suffire pour détruire son opinion. La confiscation est une peine; une peine ne peut être prononcée que contre un coupable; le neutre qui a loué son navire à l'un des belligérants n'est pas coupable, et Grotius lui-même ne l'accuse d'avoir ni manqué à ses devoirs, ni porté atteinte aux droits du belligérant, ni commis aucun autre délit; la peine de la confiscation ne peut donc pas lui être appliquée. D'ailleurs, la loi qui prononce cette peine, est émanée d'un souverain étranger au neutre, qui, par conséquent, ne pouvait l'atteindre; le neutre ne doit pas obéissance à cette loi. Sous ce double rapport l'opinion de Grotius est mal fondée. Cette grave erreur est tirée de la loi romaine, et fournit une preuve de plus de l'immense danger que présente l'application des lois civiles aux relations internationales. » (*Droits et devoirs des nations neutres*, édit. 1858, t. II, p. 422.) La loi que Grotius considère comme ne s'étendant *qu'au seul cas d'un vaisseau neutre se chargeant des marchandises ennemies*, *avec le consentement du propriétaire*, est l'ordonnance de François Ier, en 1543, renouvelée par l'ordonnance de Henri III, de l'année 1584. Bynkershoëk, dont l'ouvrage sur le droit de la guerre a été publié en 1737, n'est pas d'accord avec Grotius sur cette restriction. Il fait observer avec raison que la peine de la confiscation, prononcée par la loi romaine, s'appliquait au navire chargé de contrebande de douane, coupable, par conséquent, de contrebande envers le fisc (Quæst. jur. publ., lib. I, cap. XIV). *Ces règlements* ont été renouvelés lors de la révision

chap. 273), ne doit pas être reçu comme étant une règle bien arrêtée du droit des gens, mais comme indiquant une sorte de présomption, qui cependant puisse être détruite par de fortes preuves en sens contraire. Et c'est ainsi que déjà autrefois, dans notre Hollande, en l'année 1338, pendant le feu de la guerre avec les villes anséatiques, je trouve que cela fut jugé en plein sénat, et que de chose jugée cela a passé en loi [1].

SUAREZ, lib. *De usu maris*, Consil. II, n. 6. Je pense que c'est ainsi qu'il faut interpréter les lois de la France, qui soumettent les vaisseaux à la prise, à raison des choses qui s'y trouvent; et les choses, à raison des vaisseaux : telles les ordonnances de François Ier, de l'année 1543, chap. 42; d'Henri III, du mois de mars de l'an 1584, chap. 69; la loi de Portugal, lib I, tit. XVIII. S'il n'apparaît point d'accord sur ce point, il n'y a que ce qui est aux ennemis, qui tombe sous le coup de la prise. MEURSIUS, *Danic.*. lib. II. C'est ainsi que dans la guerre entre les Vénitiens et les Gênois, on fouilla les vaisseaux des Grecs, et on en fit sortir ceux des ennemis qui pouvaient s'y cacher; Nicéph. Grégoras, lib. IX. Voyez aussi CRANTZIUS. *Saxonic.*, lib. II, et ALBÉRIC GENTIL, *Advocat. Hispan.*, I, XX. GROTIUS.

[1] Voir sur les questions à l'occasion desquelles ces deux paragraphes y

des ordonnances maritimes de la France, sous Louis XIV, en 1681, et ont continué d'être observés, avec l'exception des pavillons de certaines nations, qui en furent exemptés par des règlements spéciaux et temporaires, jusqu'à la promulgation du règlement de 1744, d'après lequel les marchandises ennemies étaient confisquées, tandis que les vaisseaux neutres sur lesquels elles étaient chargées étaient relâchés. Valin assure que cette jurisprudence, qui subsistait devant les tribunaux de prises français, depuis 1681 jusqu'en 1744, n'était adoptée par aucune autre puissance maritime que par la France et l'Espagne; l'usage des autres nations ne confisquant que les seules marchandises de l'ennemi (*Commentaire sur l'ordonnance de la marine*, lib. III, tit. IX, *Des prises*, art. 7; *Traité des prises*, chap. V, § V, n° 7). Valin rejette aussi l'opinion de Grotius, limitant l'application de l'ordonnance au seul cas où les marchandises ont été chargées avec le consentement du propriétaire. « Grotius prétend, dit-il, que nos ordonnances doivent être ainsi entendues. Mais le 7e article de l'ordonnance de 1681, pas plus que le 5e du règlement du 23 juillet 1704, ne fait pas cette distinction, et si elle était admise, elle fournirait aux neutres une excuse à l'aide de laquelle ils ne manqueraient pas d'éluder la confiscation du vaisseau et de la cargaison » (*Traité des prises*, chap. V, § 5, n° 6). Voir WHEATON, *Hist. des progrès du Dr. des gens*, édit. 1853, t. I, p. 154 et suiv. P. P. F.

VII. — 1. Mais ceci est en dehors de toute controverse, si nous considérons le droit des gens, que les choses qui ont été enlevées par nous aux ennemis, ne peuvent pas être revendiquées par ceux qui les avaient possédées avant nos ennemis, et les avaient perdues par la guerre; parce que le droit des gens a rendu proprié-

et VI peuvent être invoqués : HAUTEFEUILLE, *Droits et devoirs des nations neutres*, édit. Guillaumin, 1858, t. II, p. 271 et 440. Suivant ce publiciste, on peut poser comme principe émané du droit primitif, accepté par le droit secondaire, que les navires neutres, trouvés dans un port ennemi au moment de la conquête, sont, après cet événement, dans la même position qu'avant son accomplissement; qu'ils ont les mêmes droits, les mêmes devoirs; que, par conséquent, ils ne peuvent être saisis, arrêtés, ni confisqués, eux, ni leurs cargaisons; à moins qu'ils ne soient entrés dans le port en violant un blocus établi par la nation conquérante; ou bien qu'ils aient été employés soit volontairement, soit par contrainte, à la défense du port attaqué. « C'est un point, dit M. Massé, qui ne peut souffrir aucune difficulté, et qui a été consacré par plusieurs traités diplomatiques » (*Le Dr. commerc. dans ses rapports avec le Dr. des gens*, édit. Guillaumin, 1861, t. I, p. 223). Voir notamment l'art. 18 du traité du 29 août 1795, entre les États-Unis d'Amérique et la Grande-Bretagne; et l'art. 15 du traité du 27 oct. 1799, entre les États-Unis d'Amérique et l'Espagne. Voir aussi : COCCEIUS, *De jure belli in amicos*, § 36; GALLIANI, *Dei doveri de principi Neutrali*, chap. VIII, § 272 et 273; HÜBNER, part. I, chap. I, § 8; AZUNI, t. II, p. 249, cités par M. Massé, p. 223. Du reste, toutes les choses qui se trouvent chez l'ennemi étant présumées lui appartenir, jusqu'à preuve du contraire, c'est donc aux neutres à prouver leur propriété. Jusque là ils ne peuvent être écoutés dans leurs réclamations. Voir VATTEL, *le Dr. des gens*, liv. III, chap. III, § 75, édit. Guillaumin, 1863, t. II, p. 421.—KLÜBER (*Le Dr. des gens mod. de l'Eur.*, § 299, note *a*, édit. Guillaumin, 1861, p. 382), HEFFTER (*Le Droit internat. publ. de l'Eur.*, § 163, édit. 1866, p. 310, en note), WHEATON (*Éléments du Dr. internat.*, édit. 1858, t. II, p. 101; et *Histoire des progrès du Droit des gens*, édit. 1853, t. I, p. 89, 154, 156, 267, 268), ORTOLAN (*Règles internat. et Diplomatie de la mer*, édit. 1864, t. II, p. 86 et suiv.), etc., citent et développent ces deux paragraphes de notre auteur. Rappelons que depuis la déclaration du 16 avril 1856, à laquelle aucune adhésion n'a manqué sur ce point, puisque toutes les puissances sont d'accord aujourd'hui, les neutres peuvent librement charger leurs navires de marchandises, propriétés

taires, quant à la propriété extérieure [1], premièrement les ennemis, et nous ensuite. C'est par ce droit entre autres, que se défend Jephté contre les Ammonites, parce que le terrain que les Ammonites revendiquaient, avait été enlevé aux Ammonites par le droit de la guerre, comme une autre portion de territoire était passée des Moabites aux Amorrhéens, des Amorrhéens aux Hébreux (JUGES, XI, 23, 24, 28). C'est également ainsi que David (*) s'approprie et partage ce qu'il avait enlevé aux Amalécites, ce que les Amalécites avaient enlevé aux Philistins (I SAM., XXX, 20).

2. Titus-Largius, dans Denys d'Halycarnasse, lorsque les Volsques (**) réclamaient leurs anciennes possessions, exprima ainsi son opinion dans le sénat romain : « Nous autres Romains, nous croyons posséder légitimement et justement ce que nous avons acquis par la loi de la guerre; et nous ne sommes pas capables d'une si sotte facilité, que nous puissions nous résoudre à détruire ces monuments glorieux de notre valeur, en rendant nos conquêtes à ceux qui les ont une fois perdues. Bien au con-

ennemies, et mettre leurs propres marchandises à bord de bâtiments ennemis. P. P. F.

[1] « Car le droit des gens, dit Barbeyrac, en avait donné la propriété, c'est-à-dire, celle qui n'a qu'un effet extérieur, premièrement à notre ennemi, et puis à nous. » « *Dominium externum,* » *propriété extérieure*, par opposition à celle que l'on retient en conscience. P. P. F.

(*) C'est ainsi que Rézin, roi de Syrie, donna à habiter la ville d'Eloth, qui auparavant avait appartenu aux Iduméens, non aux Iduméens, mais aux Syriens, suivant la leçon des Massorèthes (II, *Reg.*, XVI, 6). G.

(**) Plutarque dit la même chose des Véïens, dans la *Vie de Romulus* : « Les Véïens faisaient un commencement de guerre, de la demande qu'on leur rendît Fidènes, comme une ville qui leur appartenait : prétention non-seulement injuste, mais ridicule, de la part de gens qui n'avaient porté aucun secours aux Fidénates en danger, et aux prises avec les Romains, de venir, après avoir laissé tuer les personnes, réclamer les maisons et les terres, dont d'autres avaient maintenant la possession par l'effet de la guerre. » GROTIUS.

traire, nous sommes persuadés que non-seulement nous devons en faire part à nos concitoyens qui vivent à présent, mais que nous devons aussi les laisser à ceux qui viendront après nous ; tant s'en faut qu'en abandonnant ce que nous avons conquis, nous voulions établir contre nous-mêmes une loi que l'on n'a coutume d'établir que contre des ennemis » (lib. VI). Et dans la réponse des Romains faite aux Auronciens : « Nous autres, Romains, nous sommes de ce sentiment, que les choses que quelqu'un a gagnées par sa valeur sur les ennemis, passent à sa postérité comme choses dont il a acquis la propriété par le plus incontestable de tous les droits. » Ailleurs, dans la réponse aux Volsques, les Romains parlent ainsi : « Nous estimons que la meilleure manière d'acquérir est par le droit de la guerre ; et comme nous n'avons pas nous-mêmes établi ce droit, mais qu'il dérive plutôt des dieux que des hommes, et qu'il est de plus en usage parmi toutes les nations, tant grecques que barbares, nous ne vous céderons rien par lâcheté, et nous ne renoncerons pas à ce que nous avons acquis par la guerre. Ce serait, en effet, la plus grande des hontes, de perdre par crainte, ou par stupidité, ce qui nous a été acquis par notre valeur et notre intrépidité » (lib. VIII). C'est ainsi qu'il est dit aussi dans la réponse des Samnites : « Nous avons acquis ces choses avec les armes, ce qui est un droit d'acquisition très-légitime » (*Excerpt. Legat*).

3. Tite-Live, après avoir raconté qu'un terrain près de Luca [1] avait été divisé par les Romains, désigne ainsi ce terrain : « Cette terre avait été prise sur les Liguriens ; elle avait appartenu aux Étrusques avant d'avoir été la propriété des Liguriens » (lib. XLI). Appien

[1] Luca, ancienne ville d'Etrurie ; aujourd'hui Lucca, Lucques.
P. P. F.

remarque que la Syrie avait été retenue en vertu de ce droit par les Romains, et qu'elle ne fut pas rendue à Antiochus le Pieux, à qui Tigrane, ennemi des Romains, l'avait enlevée (*) (*Bell. Mithrid.*) ; et Justin, d'après Trogue, fait répondre au même Antiochus, par Pompée, que « comme il ne l'avait pas dépouillé de ses États tandis qu'il les possédait, il ne voulait pas non plus, après qu'il avait cédé son droit à Tigrane, lui rendre un royaume qu'il ne savait pas défendre » (lib. XL). Les Romains s'approprièrent aussi les parties de la Gaule que les Cimbres avaient enlevées aux Gaulois (**) (Appian. *Bell. Civil.*).

VIII. — Une question plus grave est celle de savoir à qui, dans une guerre publique et solennelle, sont acquises les choses des ennemis : si c'est au peuple lui-même, ou aux particuliers qui font partie du peuple, ou qui se trouvent dans le peuple [1]. Les interprètes modernes du droit varient, en effet, beaucoup sur ce sujet.

(*) Appien s'exprime ainsi : « Il n'est pas juste que les Séleucides renversés par Tigrane occupent la Syrie, plutôt que les Romains vainqueurs de Tigrane. » Et, dans un autre endroit : « Il croyait qu'ayant chassé de cette contrée le vainqueur d'Antiochus, il avait par cela même acquis cette contrée aux Romains. » Antiochus lui-même, dans Polybe (*Excerpt. Legat.*, n. LXXII), « était d'avis que les possessions acquises à la guerre, étaient les plus solides et les plus honorables (*a*). »

GROTIUS.

(**) Les Francs ne rendirent point aux Romains les terres d'Italie que les Goths leur avaient cédées. PROCOPE, *Gotthic.*, lib. IV. Voyez ce que dit le roi de Suède, dans De Thou, lib. LXXVI, sur l'année 1582.

GROTIUS.

[1] « Si c'est au peuple même, dit Barbeyrac, ou aux particuliers, soit membres naturels du peuple, ou qui se trouvent alors compris dans le corps du peuple; » — tels que les étrangers qui servent dans le pays.

P. P. F.

(*a*) Grotius confond ici deux Antiochus; car celui dont il parle à la fin de cette note, n'est pas Antiochus *le Pieux*, mais Antiochus surnommé *le Grand*. (B.)

La plupart d'entre eux ayant lu, dans le droit romain, que les choses prises sont à ceux qui les prennent, et dans le recueil des canons, que le butin se partage suivant qu'il plaît au public, ont dit les uns après les autres, comme cela arrive ordinairement, que les choses prises appartiennent premièrement et de plein droit à ceux qui les prennent de leur main, mais que cependant elles doivent être remises au général pour qu'il en fasse le partage entre les soldats (BARTOL., *ad* L. 28, DIG., *de Captiv.*; ALEXAND. et JAS., *ad* L. 1, Dig., *de Acq. poss.*; ANGEL., *ad* § 17, *Instit.*, *De rer. divis.*; PANORMIT., *ad Can. sicut.... De jurejur.*, n. 7; THOM. GRAM., *Decis. Neapolit.* 71, n. 17; MART. LAUDENS., *De bello*, *Quœst.* IV). Cette opinion étant aussi commune que fausse, doit être réfutée avec d'autant plus de soin par nous, afin que cela serve d'échantillon pour faire voir combien il est peu sûr, dans ces sortes de discussions, d'ajouter foi à de semblables autorités. Il n'y a pas de doute assurément, que l'une ou l'autre de ces deux maximes n'ait pu être établie par le consentement des nations : ou que les choses prises appartiendraient au peuple faisant la guerre, ou qu'elles seraient la propriété de quiconque les prendrait de sa main. Mais nous recherchons ce qu'elles ont voulu, et nous disons qu'il a plu aux nations que les choses des ennemis fussent, à l'égard des ennemis, dans une situation non différente de celle des choses n'appartenant à personne, comme nous l'avons déjà prouvé précédemment, d'après les paroles de Nerva le fils [1].

[1] Dans nos temps modernes, on nuit à l'ennemi en lui faisant une guerre de territoire, en s'emparant de ses villes, de ses provinces, en s'y établissant, en les occupant. La ville ou province occupée se soumet au vainqueur, qui en désarme les habitants, prend possession des domaines de l'Etat, perçoit à son profit les revenus publics, lève des contributions extraordinaires, également réparties sur tous les individus composant la masse de la population, pour subvenir à l'entretien de son armée, ou

IX. — 1. Or, les choses qui ne sont à personne deviennent, à la vérité, la propriété de ceux qui les prennent, tant par l'intermédiaire des autres, que par eux-mêmes. Ainsi, non-seulement les esclaves, ou les fils, mais les hommes libres qui ont loué leur service à d'autres pour

pour s'indemniser des frais de la guerre. A ces conditions les habitants, s'ils se tiennent tranquilles, sont maintenus dans tous leurs droits. Le conquérant dont la souveraineté est substituée, intérimairement du moins, à la souveraineté du vaincu, ne peut exercer sur ces habitants paisibles des droits plus étendus que ceux du souverain dont la victoire lui a fait occuper la place; et il est même tenu de protéger leur personne et leur fortune, et de leur faire rendre bonne et exacte justice selon les lois du pays. Dans la marche des armées envahissantes à travers un territoire ennemi, et dans le cours des opérations militaires, la ruine et la dévastation de ce territoire sans nécessité évidente, le pillage des propriétés particulières par les soldats, sont défendus entre peuples civilisés; mais le droit de prise s'exerce indirectement sur les biens privés au moyen d'un système régulier de réquisitions. Le produit de ces réquisitions, qui portent sur tous les objets dont on a besoin pour la guerre, et que les habitants sont en état de fournir, est perçu ordinairement par l'intermédiaire des magistrats ou autorités du pays occupé, auxquels on laisse la faculté d'en répartir les quotes-parts sur les contribuables. Que si les contributions imposées ne sont pas payées, et si les réquisitions ne sont pas livrées aux termes fixés, les vainqueurs ont leur recours sur les propriétés privées; on saisit les objets requis, là où l'on peut les trouver. Il y a même des cas où la levée collective ne peut avoir lieu. Les fourrages des armées en campagne, par exemple, exigent la saisie immédiate des propriétés des particuliers. On prend le fourrage où il se trouve. Cependant, dans ces cas mêmes, l'officier honnête ne permet pas à ses soldats d'outrepasser ses ordres, et il fait punir comme voleur le maraudeur qui, en coupant le fourrage, dérobe au paysan ses provisions. Telle est, en effet, la *théorie* du droit des gens moderne. Voir ORTOLAN, *Règles internat. et Diplom., de la mer*, édit. 1864, t. II, p. 40 et suiv.

Quant au *butin* proprement dit, on comprend ordinairement sous ce nom toutes les choses *mobilières* et *corporelles* enlevées à *l'armée ennemie*, ou *à quelques personnes qui en font partie;* ou bien encore, *par exception*, à des individus étrangers à l'armée, comme, par exemple, lorsqu'une place forte, à la suite d'une défense opiniâtre, a été livrée au pillage par ordre des chefs; ce qui, du reste, n'est plus dans les mœurs *de cette seconde* partie de notre siècle. Le butin, suivant Heffter, repose

la pêche, la prise des oiseaux, la chasse, la pêche des perles, acquièrent aussitôt à ceux qu'ils servent ce qu'ils ont obtenu. Le jurisconsulte Modestin a dit avec raison : « Ce qui s'acquiert naturellement, comme la possession, nous l'acquérons par qui que ce soit, pourvu que nous voulions posséder » (L. I, Dig. *De acq. dom.*); et Paul dit dans ses *Sentences recueillies* : « Nous acquérons la possession par la volonté et par le corps : toujours par la volonté qui nous est propre ; mais par notre corps, ou par le corps d'autrui » (Lib. V, tit. II). Le même, sur l'Édit : « La possession nous est acquise par l'intermédiaire d'un mandataire, d'un tuteur ou d'un curateur » (L. I, § 20, Dig., *De ac. poss.*) ; ce qu'il explique ainsi : s'ils agissent avec l'intention de s'employer pour nous. C'est ainsi que, chez les Grecs, ceux qui combattaient aux jeux olympiques, acquéraient les prix pour ceux qui les envoyaient. La raison en est que, naturellement, un homme le voulant est l'instrument d'un autre homme qui le veut, comme nous l'avons dit ailleurs aussi.

2. C'est pourquoi la différence que l'on met entre les personnes libres et esclaves, par rapport aux acquisi-

sur cette idée fondamentale, que les armées ennemies sont réputées abandonner aux chances de la guerre tout ce qu'elles portent avec elles lors de leur rencontre. En ce qui concerne l'attribution du butin, la pratique des États, sans s'appuyer à la vérité sur des textes positifs, distingue entre les choses qui forment le matériel d'une armée, ou qui sont destinées aux opérations de campagne, et celles qui le sont exclusivement aux besoins des troupes, comme l'argent, les objets précieux, les objets d'équipement. Ces derniers échoient aux militaires ou aux corps de troupes qui les ont enlevés, tandis que l'artillerie, les munitions de guerre, les provisions de bouche appartiennent au souverain, qui ordinairement accorde une indemnité aux troupes qui s'en sont emparées. On applique en pareil cas les dispositions particulières des règlements militaires. Voir HEFFTER, *Le Dr. internat. publ. de l'Eur.*, § 135, édit. 1866, p. 253 et suiv. P. P. F.

tions (L. LVI, Dig., *De oblig.*; L. XXXVIII, § 17, *De verb. oblig.*), est de droit civil, et s'applique proprement aux acquisitions civiles, comme cela ressort du passage cité de Modestin ; et cependant l'empereur Sévère les a dans la suite plus rapprochées des acquisitions naturelles, ayant égard en cela non-seulement à l'utilité, comme il le déclare lui-même, mais aussi à la jurisprudence (L. I, Cod., *Per quas pers....*). Ce que l'on dit, qu'on peut faire par un autre ce qu'on peut faire par soi-même, et que c'est tout un de faire par soi-même, ou par autrui (*Can.*: *Potest...*, etc.; et *Can.* : *Qui facit...*, etc., *De Reg. Jur.*), a donc lieu indépendamment du droit civil [1].

X. — Il faut donc distinguer, dans notre question, entre les faits de guerre vraiment publics, et les faits privés qui ont lieu à l'occasion d'une guerre publique : par ceux-ci une chose est acquise aux particuliers, premièrement et directement ; par ceux-là elle est acquise au peuple. Dans Tite-Live, Scipion raisonne d'après ce droit des gens, vis-à-vis de Massinissa : « Syphax a été vaincu et fait prisonnier sous les auspices du peuple romain. C'est pourquoi lui-même, son épouse, son royaume, son territoire, ses villes, leurs habitants, enfin tout ce qui a appartenu à Syphax, est la conquête du peuple romain » (Lib. XXX). Antiochus le Grand n'argumentait pas autrement, pour prouver que la Célésyrie était devenue la propriété de Séleucus, non de Ptolémée, parce que la

[1] La constitution de Septime Sévère est venue consacrer d'une manière définitive une doctrine qui était déjà généralement admise (*Cod., De acquir. et retin. poss.*, lib. VII, tit. XXXII. L. 1). L'acquisition de la possession *per extraneam personam* était, en effet, reçue anciennement. Labéon, qui vivait sous Auguste, semble l'admettre; et Nératius qui vivait sous les règnes de Trajan et d'Adrien, l'admet positivement. (Voir Dig., *De acquir. rer. domin.*, L. 51; *ibid*, L. 13, *pr.*; Dig., *De usurpat.*, L. 41.)..... Pour que la possession fut acquise par le mandataire, il fallait que tous deux le voulussent. Voir DEMANGEAT, *libr. citat.*, *t. I*, p. 605 et suiv. P. P. F.

guerre avait été faite par Séleucus, à qui Ptolémée n'avait que prêté son concours. Cette histoire est dans Polybe, liv. V.

XI. — 1. Les choses du sol [1] ne se prennent ordinairement que par un acte public, en y faisant entrer une armée, en y plaçant des garnisons. C'est pourquoi — comme répond Pomponius — « le territoire pris sur l'ennemi est adjugé au Trésor public, » c'est-à-dire, comme il l'expose dans le même endroit, « ne fait pas partie du butin », en prenant le mot de butin dans son sens strict. Salomon, préfet du prétoire, dit dans Procope (*) : « *que les prisonniers et les autres choses tombent entre les mains des soldats comme butin, cela n'est pas dépourvu de raison* » — ce qu'il faut entendre, à la condition que cela se fasse avec le consentement public, comme nous l'exposerons plus bas, — « *mais les terres appartiennent au prince et à l'empire romain.* »

2. Ainsi chez les Hébreux (**) et les Lacédémoniens, le territoire sur lequel on avait mis la main a été partagé au sort. Ainsi les Romains ou retinrent les terres conquises pour les donner à ferme, après en avoir laissé quelquefois par honnêteté une modique partie à l'ancien maître, ou les vendirent, ou les assignèrent à des colons [2], ou

[1] Les terres. P. P. F.

(*) *Vandalic.*, lib. II; voyez aussi ce qui suit. Sévère donna également aux officiers et aux soldats établis pour garder les frontières, les terres qu'il avait prises sur les ennemis. Lampridius en fait la mention. Dans le traité de confédération entre les cantons suisses, il est porté que les villes et que les forteresses prises seront dévolues à toute la confédération. Cela se trouve dans Simler, en beaucoup d'endroits. GROTIUS.

(**) Chez les mêmes Hébreux le roi prenait, pour sa part des terres conquises par droit de guerre, autant que chacune des tribus. Cela est marqué au titre du Thalmud, où il est traité *du Roi*. G.

[2] Le territoire conquis sur l'ennemi était ce qu'on appelait à Rome l'*ager publicus*. Il était habituellement l'objet de concessions ou de ventes, que l'État *faisait à des particuliers*. M. Ortolan a, dans son beau lan-

les chargèrent de redevances. Les témoignages de cela existent de toute part dans les lois, les histoires et les traités des arpenteurs (L. II, Dig., *De evict.*; L. XV, § 1. *De rei vind.*). Appien dit dans le livre premier de *La guerre civile* : « Qu'après que les Romains eurent subju-

gage, caractérisé la nature et la destination de cet *ager publicus*, qui consistait en champs réservés, soit pour servir aux pâturages ou aux usages communs, soit pour être exploités au profit de la chose publique, ou concédés au nom de l'État, en jouissance gratuite, ou moyennant redevance. « Ce sont ces champs, dit le savant et éloquent professeur, dont les *gentes* patriciennes envahiront la possession, en s'affranchissant du payement de la redevance; qui deviendront dans leurs mains, sinon une propriété romaine, du moins des possessions héréditaires, et dont la plèbe demandera souvent le partage. Ce champ public s'étend avec les armes de Rome : l'expropriation du territoire des nations vaincues, sauf de meilleures conditions à obtenir du vaiqueur, est la loi de la guerre; et tout sol conquis, avant sa distribution aux particuliers, est *ager publicus*. Ce champ du peuple embrasse le monde connu » (*Histoire de la législation romaine*, 3e édit., 1846, p. 65; p. 212 et suiv.). — Quant aux *coloni*, colons, les personnes désignées sous ce nom formaient une classe considérable. Ce mot ne doit pas être pris dans le sens des fermiers ordinaires (*conductores*), mais désigne des laboureurs attachés au sol sans pouvoir en être séparés, et qui avaient la plus grande analogie avec les serfs attachés à la glèbe, au moyen âge. Le *colonat* joue un grand rôle dans les Codes Théodosien et Justinien, bien qu'il n'en soit fait mention que très-rarement dans le Digeste, et que les Institutes soient muettes à ce sujet. Peu de questions ont occupé autant les historiens et les écrivains, que celle de l'origine de cette institution. Cujas pense que de tout temps il a existé chez les Romains des personnes attachées à la culture des fonds (*Ad leg.* 112, *pr.*, Dig., *De legat.* I°). Cette opinion est combattue par Savigny, qui se borne à dire qu'il n'est pas facile d'expliquer comment le colonat commença (*Mémoire sur le colonat*, analysé par M. Pellat, *Thémis*, t. IX, p. 82). M. Guizot pense que la conquête romaine a trouvé la population gauloise vivant sur les domaines de grands fiefs, et les cultivant moyennant une redevance. Il conjecture que le régime des colons a prévalu longtemps dans l'Europe occidentale; que ces chefs de clans furent exterminés par suite de la conquête, et que, les conquérants s'étant substitués à leur place, la population agricole inférieure resta à peu près dans le même état (*Histoire de la civilisation en France*, t. IV, p. 247-250). D'autres rattachent l'origine du

gué l'Italie, ils dépouillèrent les vaincus d'une partie de leurs terres; » et dans le second livre : « même aux ennemis vaincus ils n'enlevaient pas toutes leurs terres, mais ils en prenaient une part. » Cicéron remarque dans son discours aux pontifes « *pour sa maison,* » que des champs pris sur les ennemis étaient quelquefois consacrés par le général, mais par l'ordre du peuple.

XII. — 1. Quant aux choses mobilières, et à celles qui se meuvent elles-mêmes, elles sont prises ou bien dans l'exercice d'un service public, ou en dehors de ce service. Si en dehors du service public : elles appartiennent aux particuliers qui s'en emparent. Et c'est à cela qu'il faut rapporter cette parole de Celsus : « Les choses ennemies qui se trouvent chez nous ne sont pas publiques, mais appartiennent à ceux qui les ont occupées » (L. LI, § 1, Dig., *De acq. rer. dom.*) ; *qui se trouvent chez nous*, c'est-à-dire qui se rencontrent chez nous au commencement de la guerre. Car le même principe s'observait par rapport

colonat aux Germains, en se fondant sur un passage de Tacite, dans lequel il dit qu'ils n'exigeaient point de leurs esclaves des services personnels domestiques, mais qu'ils se bornaient à leur imposer des redevances fixes comme à des colons (*De morib. German.*, 23). Suivant M. Giraud, enfin — et cette dernière opinion est celle qui paraît se rapprocher le plus de la vérité — le colonat fut formé d'un côté par la population libre dégénérée, et de l'autre par la population servile améliorée. L'une et l'autre se fondirent en une position moyenne, qui d'abord n'eut d'autre règle que la coutume ou le contrat, et qui, plus tard, fut soumise à des règlements que sollicitaient le bon ordre de l'État, l'intérêt de l'agriculture, et la garantie respective des propriétaires et des colons (*Essai sur l'Hist. du Dr. fr.*, t. I, p. 162). Ce qui est démontré de nos jours, c'est qu'il y avait des colons *esclaves* et des colons *libres*. Les premiers étaient assujettis à la puissance d'un maître, et leurs pécules lui appartenaient; les seconds pouvaient posséder des biens à eux propres, bien qu'ils fussent affectés à la culture de la terre d'autrui et soumis au paiement d'une redevance. Voir sur ces questions le savant ouvrage de M. Serrigny, *Droit public et administratif romain*, édit. 1862, t. II, p. 386 et suiv. P. P. F.

aux hommes, dans le temps où les hommes étaient mis à cet égard au rang des choses prises. Il y a sur ce point un remarquable passage de Tryphoninus : « Ceux qui, pendant la paix, se sont rendus chez d'autres peuples, dans le cas où la guerre aurait éclaté soudainement, deviennent les esclaves de ceux chez lesquels, désormais ennemis, ils sont surpris *par leur mauvaise fortune* » — c'est ainsi qu'il faut lire, et non *par leur fait* ou *par leur convention*, comme le portent les textes — (L. *In bello...*, Dig., *De capt. et post.*). Le jurisconsulte attribue cela à la mauvaise fortune, parce qu'ils n'ont rien fait pour mériter de tomber en esclavage (*) ; car il est de tradition, de mettre de telles choses sur le compte du destin. Dans le même sens est ce mot de Névius : « *C'est par le destin qu'à Rome les Metellus deviennent consuls*, » c'est-à-dire, sans que ce soit par leur mérite.

2. De là vient encore que si les soldats prennent quelque chose, non étant sous les armes, ou dans l'exécution d'un ordre à eux donné, mais en agissant suivant le droit commun à tous, ou en vertu d'une simple permission, ils l'acquièrent aussitôt pour eux ; ils la prennent, en effet, non comme instruments d'un autre. Telles sont les dépouilles qui son arrachées à l'ennemi dans un combat singulier ; telles sont même les choses qui sont prises loin de l'armée — au delà de dix mille pas, disaient les Romains, comme nous le verrons bientôt (Salic. *in* L. II, Cod. *De postl. rev.*; Th. Gram. *Décis. Neap.* 71, n. 18) — dans des excursions libres et non commandées. Les Italiens appellent aujourd'hui cette espèce de capture « *correria*, » et la distinguent du butin.

(*) C'est ainsi que Servius oppose ces deux choses, sur le chant I de l'*Énéide* : « *Poussés par les destins !* Virgile s'efforce de ne rien attribuer à la faute des Troyens, mais de tout mettre sur le compte des Destinées. » G.

XIII. — Mais ce que nous avons dit, que de telles choses sont directement acquises aux particuliers, en vertu du droit des gens, doit s'entendre ainsi, que c'est une règle du droit des gens avant l'existence de toute loi civile sur cette matière ; car chaque peuple peut en ordonner autrement entre ses membres, et prévenir la propriété des particuliers, comme nous voyons que cela est fait dans plusieurs lieux à l'égard des bêtes sauvages et des oiseaux. C'est ainsi, en effet, qu'il peut être même introduit par une loi, que les choses des ennemis qui se trouvent chez nous deviennent publiques.

XIV. — 1. Mais quant aux choses que l'on prend dans un exploit guerrier, la règle est autre. Là, en effet, les particuliers représentent la personne de l'État, agissent pour lui, et par conséquent le peuple — si une loi civile ne dispose autrement — acquiert par eux la propriété comme la possession, et la transfère à ceux à qui il veut. Comme cela est directement en opposition avec l'opinion vulgaire, je vois qu'il faut mesurer avec plus d'abondance que de coutume mes preuves tirées des exemples de peuples célèbres.

2. Je commencerai par les Grecs, dont Homère décrit les usages dans plus d'un passage : « *Le butin dont nous avons dépouillé les villes a déjà été distribué.* » Dans le même poète, Achille parlant des villes qu'il avait prises lui-même, dit : « *Dans toutes j'ai conquis de ma main de nombreux et riches trésors ; je les ai tous, moi vainqueur, remis au roi fils d'Atrée, qui, resté en arrière près des rapides vaisseaux, les recevait, en distribuait une faible part, et gardait pour lui le plus grand nombre....* » Agamemnon doit être, en effet, considéré ici en partie comme le chef, dans ce temps-là, de toute la Grèce, et comme représentant ainsi le peuple — ce qui lui donnait le droit de faire, mais avec l'aveu du conseil, le partage du butin — *en partie* comme remplissant les

fonctions de chef d'armée, et, conséquemment, comme prenant pour lui, de ce qui était mis en commun, une part supérieure aux autres. Le même Achille s'adresse ainsi à cet Agamemnon lui-même : « *Jamais, d'ailleurs, je n'ai eu une part égale à la tienne, lorsque le courage des Grecs a détruit quelque ville troyenne.* » Et ailleurs Agamemnon offre à Achille, d'après un conseil public, un navire plein d'airain et d'or, et vingt femmes à prélever sur le butin. Après la prise de Troie, suivant le récit de Virgile : « Phénix et le cruel Ulysse, choisis pour cet emploi, veillaient à la garde du butin ; là sont entassés tous les trésors de Troie, enlevés aux temples en flammes, et les tâbles des dieux, et les coupes d'or massif, et les vêtements des vaincus » (*Eneïde*, lib. II). C'est ainsi que, dans des temps postérieurs, Aristide tient sous sa garde le butin de Marathon (PLUTARQUE, *Arist.*). Après la bataille de Platée, il fut sévèrement défendu que personne ne prît rien du butin en son nom privé ; et le butin fut ensuite distribué suivant le mérite de chaque peuple (HÉRODOTE, lib. IX). Athènes ayant été prise plus tard, le butin fut rapporté dans le patrimoine public, par Lysandre (PLUTARQUE, *Lys.*). Et il y avait le titre d'un office public chez les Spartiates (*) : « λαφυροπῶλαι , » *les vendeurs de butin.*

3. Si nous venons à l'Asie, les Troyens avaient la coutume, comme nous l'apprend Virgile, de tirer le butin au sort, ainsi que cela se fait ordinairement dans le partage des choses en commun. D'autres fois le pouvoir de le partager était laissé au général ; c'est en vertu de ce droit, qu'Hector promet à Dolon, qui les stipulait expressément, les chevaux d'Achille : ce qui vous fait voir

(*) Pendant qu'Agésilas était en Asie, Spithridate, qui s'était emparé du camp de Pharnabaze, en avait détourné le butin ; mais le Lacédémonien *Erispide* ayant fait une enquête à ce sujet, il prit la fuite. G.

que le droit d'acquérir la propriété ne se trouvait point dans la capture seule (HOMÈRE, *Iliad.*, X ; EURIP., *Rhésus*) Le butin a été porté à Cyrus, vainqueur de l'Asie, non moins qu'à Alexandre, dans la suite (PLINE, lib. XXXIII, cap. III ; PLUTARQUE, *Alex.* ; QUINTE-CURCE ; DIODORE DE SICILE, lib. XVII ; STRABON, lib. XV). Si nous regardons l'Afrique, la même coutume se présente à nous. C'est ainsi que ce qui fut pris à Agrigente, ce qui le fut à la bataille de Cannes, et ailleurs, fut envoyé à Carthage (DIOD. DE SIC., lib. XIII ; TITE-LIVE, lib. XXIII). Chez les anciens Francs, comme cela ressort de l'histoire de Grégoire de Tours, les choses qui étaient prises se partageaient au sort (*) (Lib. II, cap. XXVII) ; et le roi lui-même n'avait rien autre du butin, que ce que le sort lui avait attribué.

4. Mais plus les Romains ont surpassé les autres peuples à la guerre, plus ils sont dignes que nous insistions sur leurs exemples. Denys d'Halycarnasse, observateur très-soigneux des mœurs romaines, nous instruit ainsi sur ce sujet : « *La loi ordonne que tout ce qui a été pris sur les ennemis par le courage, soit au public, de sorte que non-seulement les particuliers n'en deviennent pas les maîtres, mais même que le général de l'armée ne le devienne pas ; quant au questeur, il reçoit ces choses, et après*

(*) Vous avez cela dans Grégoire de Tours, lib. II, cap. XXVII ; Aimoïn, lib. I, cap. XII ; et dans l'*Abrégé* publié par Freher, cap. IX. C'était une coutume ancienne, et adoptée par d'autres nations. Servius dit sur ce vers du chant III de l'*Énéide*, « *Elle n'a point eu à subir les chances du sort !.* » « C'est que les prisonniers et le butin étaient partagés au sort entre les vainqueurs. » C'est ainsi que l'on dit : « *Tirer au sort la part du butin.* » Relativement à la mise en commun du butin, et à la justification par serment, usitées chez les Suédois et les Goths, voyez Jean Magnus, lib. XI, cap. XI (*a*). GROTIUS.

(*a*) Dans l'endroit de l'histoire de Jean Magnus, que Grotius indique, il n'y a pas un mot de *ce pourquoi il le cite.* (B.)

les avoir vendues, il en rapporte le produit au Trésor public. » Ce sont là les paroles de ceux qui accusent Coriolan ; paroles arrangées de manière à le rendre odieux.

XV. — Car il était vrai que le peuple était le maître du butin (*) ; mais ceci n'était pas moins vrai, que le pouvoir d'en disposer avait eté confié aux généraux (**) pendant que la république était libre, en sorte néanmoins qu'ils devaient rendre compte au peuple de leur conduite. L. Émilius, dans Tite-Live, dit que « l'on pille les villes prises, non celles qui se sont rendues ; et que, cependant, dans ces villes, c'est à la discrétion du général, et non à celle des soldats » (Lib. XXXVII). Mais ce droit d'en disposer à discrétion, que la coutume déférait aux généraux, eux-mêmes, quelquefois, pour se mettre à couvert de tout soupçon, ils le rejetaient sur le sénat, comme fit Camille (Tite-Live, lib. V) ; et l'on trouve que ceux qui le retenaient en usaient de diverses manières, suivant qu'ils obéissaient à la conscience, à la réputation, à l'ambition.

XVI. — 1. Ceux qui voulaient être les plus intègres, ou être crus tels, ne touchaient pas du tout au butin (***) ; mais si c'était de l'argent monnayé qui se trouvait dans le butin, ils le faisaient percevoir par le questeur du peuple romain ; si c'étaient d'autres objets, ils les fai-

(*) Voyez sur ce point Simler, *De Rep. Helvet.* G.

(**) Polybe dit de L. Émilius Paulus (*Excerpt. Peiresc.*), « qu'étant devenu le maître d'un royaume entier, et pouvant disposer de tout, à sa volonté, il ne convoita rien. » G.

(***) « Manius Curius jura qu'il n'avait rien touché du butin, si ce n'est un vase de hêtre, avec lequel il avait sacrifié. » L'auteur de la *Vie des hommes illustres* dit, en parlant de Mummius : « Il dépouilla Corinthe de ses statues et de ses tableaux, et après en avoir rempli l'Italie, il ne porta rien dans sa maison. » Plutarque dit de cet Émilius Paulus, nommé tout à l'heure : « On ne louait pas moins sa libéralité et la grandeur de son âme, en ce qu'il n'avait pas même voulu voir une grande quantité d'or et d'argent qu'on avait amassée, provenant des richesses du roi, mais qu'il l'avait donnée aux questeurs pour la verser dans le Trésor public. » Grotius.

saient vendre par le questeur sous la lance [1], et alors quand c'était réduit en monnaie, Favorinus, dans Aulu-Gelle, pense que c'était exprimé par le mot de « *Manubiae* [2] » (Aulu-Gelle, lib. XIII, cap. xxiv). Cette somme était versée par le questeur dans le Trésor public ; mais auparavant, si les faits de guerre comportaient le triomphe, on l'étalait aux regards du peuple. Tite-Live dit au livre IV, au sujet du consul C. Valérius : « Grâce aux pillages continuels dont les produits avaient été rassemblés en lieu sûr, on trouva quelque butin. Le consul le fit vendre à l'encan, et enjoignit aux questeurs d'en rapporter le prix au Trésor. » Pompée fit la même chose, au sujet duquel voici les paroles de Velléius : « L'argent de Tigrane fut, selon la coutume de Pompée (*), remis entre les mains du questeur, et il en fut dressé publiquement un état » (Lib. II). Ainsi fit également M. Tullius, qui parle en ces termes de lui-même dans ses lettres à Salluste : « Du butin que j'ai fait, à l'exception des questeurs urbains, c'est-à-dire du peuple romain, personne n'a touché ni ne touchera le quart d'un as [3] »

[1] La *lance*, ou *pique*, était le signe du butin acquis. On enfonçait une pique dans la terre, aux ventes publiques, ou dans les débats judiciaires des centumvirs. P. P. F.

[2] « La signification de *præda*, dit Aulu-Gelle, n'est pas celle de *manubiæ*... ; car *præda* désigne les objets mêmes pris sur l'ennemi ; *manubiæ*, l'argent que le préteur a retiré de la vente du butin... Tous ceux qui se piquent de parler purement, et en conservant la propriété des termes, ont traduit, comme Tullius, le mot *manubiæ* par argent. » (*Les Nuits Attiques*, liv. XIII, § xxiv, traduction de MM. de Chaumont, Flambart et Buisson, édition Garnier (*frères*), 1863, t. II, p. 183, 184.) P. P. F.

(*) Ordinairement ; voyez ce qui sera cité de Lucain, dans le paragraphe suivant. G.

[3] Le mot *as*, chez les Romains, avait diverses significations. Il désignait le tout considéré comme unité, la totalité, l'entier, par rapport à ses fractions. Quelquefois il exprimait l'unité qui servait de terme de comparaison pour le poids, pour les mesures. Comme valeur monétaire

(lib. II, *Épist.* VII [1]). Et c'est ce qui a été le plus en usage dans les temps anciens et les meilleurs, à quoi faisant allusion, Plaute s'exprime ainsi : « *Je vais porter au questeur tout ce butin;* » et parlant de même des captifs : « *Ceux que j'ai achetés du butin aux questeurs.* »

2. Mais d'autres vendaient eux-mêmes le butin sans recourir au questeur, et en rapportaient le prix au Trésor, comme on peut le déduire des paroles qui suivent dans Denys d'Halycarnasse. C'est ainsi que nous lisons que déjà autrefois, après la défaite des Sabins, le butin et les captifs avaient été envoyés à Rome par le roi Tarquin (TITE-LIVE, lib. I). C'est ainsi qu'on raconte que les consuls Romulius et Veturius avaient vendu le butin, à cause de la pénurie du Trésor : ce qui avait mécontenté l'armée (TITE-LIVE, lib. III) [2]. Mais comme on rencontre de toute part la mention des richesses que chaque général a fait entrer dans le Trésor public, ou par lui-même, ou par le questeur, après avoir triomphé des peuples italiques, des Africains, des Asiatiques, des Gaulois, des Espagnols, il n'est pas besoin d'amasser des exemples. Il faut plutôt remarquer ceci, que le butin, ou partie du butin, était parfois donné aux dieux, parfois aux soldats, parfois aussi à d'autres. Aux dieux l'on donnait ou les ob-

l'*as* était divisé en douze onces. Il représentait primitivement une livre de cuivre, mais ce poids alla toujours en s'affaiblissant.

P. P. F.

[1] C'est la lettre XVII du livre II, adressée à Sallustius, proquesteur de Bibulus, gouverneur de la Syrie. « Quant au butin que j'ai fait dans mon expédition, dit Cicéron, il est réservé pour les questeurs de la ville, c'est-à-dire pour le peuple romain; personne n'y touchera et n'y a touché jusqu'à présent. Mon dessein est de prendre à Laodicée des cautions pour tout l'argent public, afin que nous n'ayons, le peuple romain et moi, aucun risque à courir dans le transport. » P. P. F.

[2] Ici l'exactitude habituelle de Barbeyrac est en défaut, et la citation de Grotius est exacte. Ce n'est point lib. I, cap. XXXI, comme le dit à tort Barbeyrac, mais lib. III, cap. XXXI. P. P. F.

jets eux-mêmes, comme les dépouilles que Romulus suspendit au temple de Jupiter Férétrien (DEN. D'HALYC., lib. II); ou l'argent qui en provenait, comme fit Tarquin le Superbe, qui éleva sur le mont Tarpéïen le temple de Jupiter, des dépouilles des Pométiens (TITE-LIVE, lib. I).

XVII. — 1. Donner le butin aux soldats paraissait aux anciens Romains un acte de brigue. C'est ainsi que Sextus, fils de Tarquin le Superbe, mais réfugié à Gabies, est dit avoir distribué le butin aux soldats avec largesse, pour s'attirer le pouvoir par ce moyen (TITE-LIVE, *dict. libr.*). Appius Claudius dénonça dans le sénat une semblable largesse, comme nouvelle, entachée de prodigalité, inconsidérée (*Id.*, lib. V).

Or le butin accordé au soldat est ou partagé, ou abandonné au pillage. Il peut être partagé ou à raison de la solde, ou à raison du mérite (*). Appius Claudius voulait que le butin fut partagé à raison de la solde, si l'on ne pouvait pas obtenir de le verser dans le Trésor, après en avoir fait de l'argent (*dicto loco*). Polybe explique avec soin tout l'ordre que l'on observait dans le partage (Lib. X) : on avait coutume, en effet, d'envoyer, par journées ou par veillées, la moitié de l'armée, ou une moins grande partie, à la recherche du butin, et ce que chacun aurait trouvé, il avait l'ordre de le porter dans le camp, pour le faire partager également par les tribuns, en appelant même au partage ceux qui gardaient le camp — ce que nous lisons avoir été pratiqué de même chez les Hébreux par le roi David, et être ensuite passé en forme de loi (I SAM., XXX, 24) — et ceux qui étaient absents par maladie, ou pour un service commandé.

2. Quelquefois ce n'était pas le butin lui-même, mais

(*) Josèphe nous apprend que cela se pratiquait chez les Hébreux (*Antiq. hist., lib. III*). G.

l'argent qui en provenait, qu'on donnait aux soldats, au lieu du butin, ce qui arrivait souvent dans le triomphe (TITE-LIVE, lib. XLV). Je trouve cette proposition : une part était donnée à un fantassin, le double à un centurion, le triple à un cavalier (*Ibid.*). Quelquefois on donnait une part à un fantassin, le double à un cavalier (*Ibid.*). D'autre fois une part à un fantassin, le double à un centurion, le quadruple à un tribun et à un cavalier (*) (SUÉTONE, *César*, cap. XXXVIII; et APPIEN, *Bell. civ.*, lib. II). Souvent aussi l'on avait égard au mérite; c'est ainsi que Marcius, pour s'être courageusement conduit, reçut de Posthumius des libéralités sur le butin de Corioles (**) (TITE-LIVE, *dicto libro.*).

3. De quelle que manière qu'eût lieu le partage, il était permis au général (***) de prendre pour lui par choix, c'est-à-dire par prélèvement, autant qu'il voudrait, c'est-à-dire autant qu'il jugerait raisonnable : ce qui a été quelquefois accordé à d'autres, en considération de leur valeur (****). Euripide parlant, dans *les Troyennes*, des femmes de Troie, les plus nobles de naissance, dit que « *ces femmes avaient été données par préférence aux chefs Achéens.* » Et parlant d'Andromaque : « *Pyrrhus*, dit-il, *prit pour lui cette femme par préférence.* » Ascagne

(*) Au *tribun* et au *préfet des cavaliers*, dit Appien (*Bell. civil.*, lib. II). G.

(**) Voyez Plutarque, dans la *Vie de Coriolan.* G.

(***) Voyez Leunclavius, *Hist. Turc.* G.

(****) C'est ainsi que Nestor possédait en don que lui avaient fait les Grecs, une femme prisonnière, et qui avait été mise à part du partage au sort. C'est au XI[e] chant de l'Iliade. Et au XIV[e] chant de l'Odyssée, Ulysse dit : « J'ai reçu Ménécée (*a*) comme don particulier, et ensuite

(*a*) « Je ne sais, dit Barbeyrac, en vertu de quoi notre auteur change le texte de ce passage, et y trouve un nom propre de femme, au lieu d'un adjectif très-commun dans Homère, Μενεοιχέα, pour μενοειχέα. Ce serait plutôt un nom d'homme, et il n'y a pas la moindre nécessité de faire ici aucun changement. » Voici les paroles d'Homère : « Dans le butin, je choisissais *ce qui me plaisait*, et le sort m'attribuait ensuite une belle part... » P. P. F.

parlant d'un cheval, dans Virgile, dit : « *Ce cheval lui-même, ce bouclier, cette aigrette brillante, je ne souffrirai pas que le sort en dispose.* » Hérodote raconte qu'après la bataille livrée à Platée, on donna les plus précieuses choses à Pausanias, des femmes, des chevaux, des chameaux. C'est ainsi que le roi Tullius reçut par préférence Ocrisia, de Corniculum [1] (DENYS D'HALYC., lib. IV). Dans Denys d'Halycarnasse, Fabricius (*) dit dans son discours à Pyrrhus : « *Il m'était permis de prendre, par préférence, autant que je voulais de ce qui aurait été capturé dans la guerre.* » Isidore songeant à cela, lorsqu'il traite du droit militaire, dit : ..... « *la disposition du butin, et la juste distribution, eu égard aux qualités des personnes, à leurs services, en y comprenant la part du général.* » Tarquin le Superbe, comme cela est dans Tite-Live, voulait et s'enrichir lui-même, et gagner par le butin les esprits des hommes du peuple (Lib. I). Servilius, dans son discours pour L. Paulus, dit qu'il aurait pu s'enrichir dans le partage du butin (TITE-LIVE, lib. XLV). Il y a des auteurs, parmi lesquels se trouve Asconius Pedianus, qui veulent que cette portion du général soit plutôt désignée par le nom de « *manubiæ* » (*In.* CICER., *Verr.*).

4. Mais plus louables sont ceux, qui, faisant l'abandon de leur droit, n'ont rien pris pour eux du butin : tel fut ce Fabricius dont j'ai parlé, « *méprisant, pour l'amour de la*

j'ai pris au sort une grande part du butin. » Euripide dit de Cassandre : « L'aîné des Atrides eut cette femme par prélèvement... » Au sujet des choses faisant partie du butin, qui furent données par droit de préciput à Démosthènes, général des Athéniens, voyez Thucydide, lib. III. G.

[1] Ce n'est pas Servius Tullius, mais Tarquin l'Ancien; car cette Ocrisia était la mère de Servius Tullius, comme Gronovius le remarque ici. Il pouvait ajouter que ce qui a trompé notre auteur, c'est que le mari d'Ocrisia s'appelait Tullius. Voyez Denys d'HALYCARNASSE, *Antiq. Rom.*, lib. IV, cap. I. (BARBEYRAC.)

(*) Dont Julien se propose et propose à ses soldats l'exémple, dans Ammien, lib. XXIV. G.

gloire, les richesses même justement acquises; » ce que lui-même disait qu'il faisait à l'exemple de Valerius Publicola, et d'autres en petit nombre. M. Porcius Caton les a imités dans sa victoire d'Espagne, déclarant que rien n'arriverait à lui des choses prises à la guerre, que ce qu'il aurait consommé pour le manger et la boisson (PLUTARQUE, *M. Cat.*); ajoutant toutefois qu'il n'accusait pas les généraux qui se prévalaient des avantages qu'on leur accordait, mais qu'il aimait mieux lutter de vertu avec les meilleurs, que de fortune avec les plus riches. Se rapprochent le plus près de cet éloge, ceux qui n'ont qu'effleuré modérément le butin; comme Pompée qui est loué par Caton, dans Lucain, pour avoir « *rapporté plus qu'il n'a retenu.* »

5. Dans le partage quelquefois on a égard même aux absents, comme, après la prise d'Anxur, l'ordonna Fabius Ambustus (TITE-LIVE, lib. IV); quelquefois, pour cause, on n'avait pas égard à quelques-uns, quoique présents, comme cela eut lieu pour l'armée de Minutius, sous la dictature de Cincinnatus (*Id.*, lib. III).

6. Le droit que sous l'ancienne république les généraux avaient eu, fut transféré, depuis que la république eût passé sous un maître, aux chefs de la milice [1]; cela paraît par le code de Justinien, où sont dispensées d'être

[1] Les *magistri militum,* ou *maîtres de la milice*, occupaient le grade le plus élevé dans la hiérarchie militaire. Avant Constantin, les préfets du prétoire cumulaient le commandement militaire avec l'autorité civile. Constantin sépara ces fonctions, en créant des *magistri militum,* auxquels il conféra le pouvoir militaire. Il nomma un maître de l'infanterie et un maître de la cavalerie, qui eurent tout pouvoir sur les soldats. Mais Théodose le Grand établit, en Orient, plusieurs maîtres de la milice; ils furent portés au nombre de cinq, et commandaient à la fois des corps d'infanterie et de cavalerie. Deux d'entre eux furent appelés *magistri militum in præsenti* ou *præsentales*, parce que leur service se faisait près de la personne du prince; un troisième commandait les provinces *de l'Orient;* un quatrième commandait en Thrace, et le cinquième dans

consignées dans le rapport des faits militaires, les donations de choses mobilières ou se mouvant elles-mêmes, que les maîtres de la milice font aux soldats sur les dépouilles des ennemis, qu'ils soient actuellement occupés à la guerre, ou dans quelques lieux qu'on saurait qu'ils se trouvent (L. XXXVI, § 1, Code, *De donat.*).

7. Mais ce partage, déjà autrefois, a souvent été exposé à des accusations, comme si les généraux eussent capté par ce moyen la faveur des particuliers; c'est à ce titre que furent accusés Servilius, Coriolan, Camille, comme faisant à leurs amis et clients largesse du patrimoine public (DENYS D'HALYC., lib. VI et VII; TITE-LIVE, lib. V). Eux, au contraire, se défendaient en alléguant le bien public : « *pour que ceux qui avaient rendu service, recevant le fruit de leurs travaux, se portassent avec plus de cœur à d'autres expéditions;* » ce sont là les paroles de Denys d'Halycarnasse, sur ce sujet (DENYS D'HALYC., lib. VII).

XVIII. — 1. J'arrive au pillage. Il était accordé au soldat soit pendant qu'on exerçait des dévastations, soit après le combat ou la prise d'assaut d'une ville, en sorte qu'ils devaient attendre le signal donné, pour se disperser : ce qui, dans les temps anciens, arriva assez rarement, et cependant ne manqua pas d'exemples. Car Tarquin donna Suessa à piller au soldat (DENYS D'HALYC., lib. IV); le dictateur Q. Servilius livra le camp des Èques (TITE-

l'Illyrie orientale. Les grands commandements confiés à des maréchaux de France, sous l'empire actuel, sont une imitation et une réminiscence des *magistri militum* de l'empire d'Orient. Dans l'empire d'Occident, outre les deux *magistri militum præsentales* qui commandaient en Italie, on ne trouve un troisième commandant militaire, avec le titre de *magister equitum*, que dans les Gaules. Les *magistri militum* étaient au rang des personnes *illustres*. C'étaient des espèces de ministres de la guerre, chargés de l'administration du service militaire, autant que du commandement des armées, qui était souvent confié aux *duces* et aux *comites*. Voir SERRIGNY, *Dr. publ., et admin. rom.*, édit. 1862, n. 119 *et suiv., et n° 359, t. I, p. 112* et suiv., 300 et suiv. P. P. F.

LIVE, lib. IV); Camille, la ville de Veïes; le consul Servilius, le camp des Volsques (DENYS D'HALYC., lib. VI). L. Valerius permit aussi le pillage dans la campagne des Èques (*Id.*, lib. IX); Q. Fabius le permit de même, après avoir défait les Volsques, et après la prise d'Ecétra (*Id.*, lib. X); dans la suite, d'autres le firent souvent. Persée ayant été vaincu, le consul Paul abandonna aux fantassins les dépouilles de l'armée restée sur le champ de bataille, et aux cavaliers tout le butin qu'ils pourraient faire dans les campagnes d'alentour (TITE-LIVE, lib. XLIV). Le même, en vertu d'un sénatus-consulte, donna à piller au soldat les villes de l'Épire (*). Lucullus (**), après avoir vaincu Tigrane, empêcha pendant longtemps le soldat de ramasser les dépouilles; mais enfin, voyant sa victoire désormais certaine, il accorda le droit de dépouiller les ennemis (APPIEN, *Bell. Mithrid.*). Cicéron, au titre premier du traité de l'*Invention*, place parmi les modes d'acquérir la propriété, le fait de prendre sur les ennemis quelque chose dont la vente à l'encan n'a pas eu lieu (***).

2. Ceux qui désapprouvent cet usage, disent que les mains avides de pillage enlèvrent la récompense des

(*) Et Sylla fit la même chose pour Athènes. APPIEN, *Bell. Mithrid.*
G.

(**) Plutarque raconte qu'il laissa la ville de Tigranocerte au pillage de ses soldats, et qu'outre cela il leur donna, à chacun, du butin huit cents drachmes. Sévère accorda au soldat le butin de la ville de Ctésiphon. Le même voulut que les tribuns, les chefs, et les soldats eux-mêmes, gardassent le butin qu'ils avaient fait dans les faubourgs (*a*). Aelius Spartianus le raconte. Mahomet II promit au soldat le pillage de Constantinople, et les esclaves qu'on y trouverait. GROTIUS.

(***) Varron énumère six modes par lesquels on devient propriétaire légitime : *l'adition* d'une légitime hérédité, la *mancipation*, la *cessio in jure*, l'*usucapion*, l'*achat « sub coronâ »* des esclaves faisant partie du

(*a*) Barbeyrac fait remarquer que Grotius confond ici deux empereurs romains, à cause de la ressemblance du nom. Le premier fait est de Septime Sévère, le second, d'Alexandre Sévère, et est raconté par Lampridius...
P. P. F.

guerriers courageux, tandis qu'il arrive d'ordinaire que le plus lâche se livre au pillage (*), et que le plus valeureux réclame pour lui la principale part de la fatigue et du péril : ce sont les paroles d'Appius, dans Tite-Live (Lib. V) ; d'où ne s'éloigne pas beaucoup ce passage de Cyrus, dans Xénophon : « *Je suis sûr que les plus mauvais auraient la meilleure part du butin.* » Mais il est dit en sens contraire, qu'il sera plus précieux et plus agréable pour chacun, d'avoir rapporté chez soi un objet pris de sa main sur l'ennemi, que d'en avoir reçu une plus grande quantité, due au bon plaisir d'autrui (*Id.*, lib. V).

3. Quelquefois aussi le pillage est accordé, parce qu'il ne pourrait être empêché. A la prise de Cortuosa, ville des Étrusques, suivant le récit de Tite-Live, « les tribuns voulaient que le butin fût adjugé au Trésor public, mais leurs ordres tardèrent plus que leur décision ; les soldats s'étaient déjà emparés du butin, et à moins de braver leur haine, on ne pouvait le leur reprendre » (Lib. VI). C'est ainsi que nous lisons que le camp des Gallo-Grecs fut aussi pillé par un corps de troupes de C. Helvius, contre la volonté du chef (TITE-LIVE, lib. XXXVIII).

XIX. — Ce que j'ai dit qu'on laissait quelquefois le butin, ou l'argent qui en était provenu, à d'autres qu'aux soldats, est arrivé d'ordinaire afin de rembourser ceux qui avaient contribué de leur argent à la guerre. Vous pouvez noter que quelquefois aussi des jeux publics avaient été institués avec l'argent provenant du butin (DENYS D'HALYC., lib. V).

XX. — 1. Et non-seulement on en a usé diversement en différentes guerres, mais, dans la même guerre, le même butin a souvent été employé à des usages différents, soit

butin; enfin les *enchères publiques*, lorsqu'on vend à l'encan les biens de quelqu'un. GROTIUS.

(*) Voyez le passage de Procope, qui sera cité plus bas, sur le § XXIV. G.

selon les portions qu'on en faisait, soit en distinguant les diverses sortes de choses. C'est ainsi que Camille donna la dixième part du butin à Apollon Pythien (*), selon l'exemple des Grecs, mais qui était premièrement venu des Hébreux (TITE-LIVE, lib. V). Il fut jugé à cette époque par les pontifes, que sous cette dixième part consacrée, venaient se placer non-seulement les choses mobilières, mais la ville et le territoire (*Ibid.*). Le même étant vainqueur, la plus grande partie du butin pris sur les Falisques fut remise au questeur, et ainsi on n'en donna pas beaucoup au soldat. C'est ainsi également que L. Manlius « vendit une partie du butin au profit du Trésor public, et partagea l'autre entre les soldats, le plus également possible » ; ce sont les paroles de Tite-Live (Lib. XXXVIII).

2. Les espèces en lesquelles le butin peut être divisé sont celles-ci : les hommes prisonniers, les troupeaux de gros et de menu bétail, que les Grecs, lorsqu'ils parlent en termes appropriés, appellent « λείαν », l'argent, les autres choses mobilières, précieuses ou de peu de prix. Q. Fabius, après avoir vaincu les Volsques, fait vendre par le questeur le butin animé [1] et les dépouilles ; l'argent, il le verse lui-même au Trésor (DENYS D'HALYC., lib. VIII). Le même, après avoir battu les Volsques et les Eques, donne au soldat les prisonniers, à la réserve des Tusculans, et dans le territoire d'Ecétra, il livre au pillage les personnes et le bétail (*Id.*, lib. X). L. Cornelius, après la prise d'Antium, verse dans le Trésor public l'or, l'argent, l'airain ; vend par le questeur les prisonniers et le butin ; abandonne au soldat les choses qui se rapportaient aux vivres et aux vêtements (*Ibid.*).

(*) Appien en fait aussi mention, dans les *Excerpta* de Peiresc. G.

[1] Barbeyrac fait observer que dans ce passage de Denys d'Halycarnasse, le mot λεία ne comprend que les animaux, puisque les prisonniers en sont distingués. P. P. F.

Non différente de celle-là fut la conduite de Cincinnatus, qui, ayant pris possession de Corbion, ville des Eques, envoya à Rome les choses les plus précieuses du butin, et partagea les autres par centuries. Camille, après la prise de Veïes, ne rapporta rien au Trésor public, à l'exception de l'argent provenant de la vente des prisonniers (Tite-Live, lib. V); après avoir vaincu les Étrusques et avoir vendu les prisonniers, de cet argent il rendit aux matrones l'or qu'elles avaient fourni comme contribution, et plaça trois coupes d'or dans le Capitole (*Id.*, lib. VI). Sous la dictature de Cossus, tout le butin fait sur les Volsques, à l'exception des personnes libres, fut abandonné au soldat.

3. Fabricius, après avoir défait les Lucaniens, les Bruttiens, les Samnites, enrichit le soldat, rendit aux citoyens les contributions qu'ils avaient fournies, versa quatre cents talents dans le Trésor public (*) (Denys d'Halyc.,. *Fragm.;* Tite-Live, lib. XXVII). Q. Fulvius, et Appius Claudius, après s'être emparés du camp de Hannon, vendirent le butin et le distribuèrent, donnant des récompenses à ceux dont les services avaient été signalés (Tite-Live, lib. XXV). Scipion, après la prise de Carthage, donna à piller aux soldats les choses qui se trouvaient dans la ville, excepté l'or, l'argent, les dons pieux (App., *Bell. Punic.*). Acilius, après la prise de Lamia, partagea en partie le butin, et en partie le vendit (Tite-Live, lib. XXXVII). Cn. Manlius, après la défaite des Gallo-Grecs, fit brûler les armes des en-

(*) Fabius en fit autant de l'argent provenant de la vente des prisonniers, après la prise de Tarente, après avoir partagé entre ses soldats le reste du butin (*a*). G.

(*a*) Tite-Live (lib. XXVII, cap. xvi) et Plutarque (*Vie de Fabius*), racontent autrement la chose. Je soupçonne que notre auteur a confondu ce que le premier de ces historiens dit de Fabius, avec ce qu'il rapporte un peu plus bas, au sujet de Scipion. (Barbeyrac.)

nemis, d'après une superstition romaine, ordonna à tous de rassembler le reste du butin, et le fit ou vendre pour la part qui devait revenir au public, ou distribuer aux soldats avec un soin extrême, et le plus équitablement qu'il fût possible (*Id.* lib. XXXVIII).

XXI. — 1. Il paraît par ce que nous avons dit, que non moins chez les Romains que chez la plupart des autres nations, le butin avait appartenu au peuple romain; mais qu'on laissait quelque liberté aux généraux d'en faire la distribution, en sorte, néanmoins, qu'ils devaient — ce que nous avons dit auparavant — rendre compte de leurs actes au peuple. C'est ce que, parmi d'autres, nous enseigne l'exemple de L. Scipion, qui fut condamné comme coupable de péculat, suivant l'expression de Valère Maxime, pour avoir reçu quatre cent quatre-vingt livres d'argent en sus de ce qu'il avait rapporté au Trésor (lib. V, cap. III, et TITE-LIVE, lib. XXXVIII, cap. LV); et l'exemple d'autres personnages dont nous avons auparavant fait mention.

2. Marcus Caton, dans un discours qu'il fit sur le butin, se plaignit avec véhémence et en termes célèbres, à ce que dit Aulu-Gelle, de la licence et de l'impunité du péculat. De ce discours il reste ce fragment : « Ceux qui volent les particuliers passent leur vie dans les fers; les voleurs de l'État vivent dans l'or et la pourpre » (lib. XI, cap. XVIII). Le même avait dit ailleurs : « qu'il s'étonnait qu'on eût l'audace de meubler sa maison des statues prises à la guerre » (PRISCIEN, lib. VII). De même Cicéron augmente l'odieux du péculat reproché à Verrès, en insistant sur ce qu'il s'était approprié une statue, et qu'il l'avait prise du butin fait sur les ennemis (*Verr.*, lib. IV).

3. Et ce n'étaient pas seulement les généraux, mais encore les soldats qui étaient tenus du péculat à raison du butin, s'ils ne l'avaient pas rapporté dans le Trésor public. Ils s'engageaient tous, en effet, par serment,

jets eux-mêmes, comme les dépouilles que Romulus suspendit au temple de Jupiter Férétrien (DEN. D'HALYC., lib. II); ou l'argent qui en provenait, comme fit Tarquin le Superbe, qui éleva sur le mont Tarpéïen le temple de Jupiter, des dépouilles des Pométiens (TITE-LIVE, lib. I).

XVII. — 1. Donner le butin aux soldats paraissait aux anciens Romains un acte de brigue. C'est ainsi que Sextus, fils de Tarquin le Superbe, mais réfugié à Gabies, est dit avoir distribué le butin aux soldats avec largesse, pour s'attirer le pouvoir par ce moyen (TITE-LIVE, *dict. libr.*). Appius Claudius dénonça dans le sénat une semblable largesse, comme nouvelle, entachée de prodigalité, inconsidérée (*Id.*, lib. V).

Or le butin accordé au soldat est ou partagé, ou abandonné au pillage. Il peut être partagé ou à raison de la solde, ou à raison du mérite (*). Appius Claudius voulait que le butin fut partagé à raison de la solde, si l'on ne pouvait pas obtenir de le verser dans le Trésor, après en avoir fait de l'argent (*dicto loco*). Polybe explique avec soin tout l'ordre que l'on observait dans le partage (Lib. X) : on avait coutume, en effet, d'envoyer, par journées ou par veillées, la moitié de l'armée, ou une moins grande partie, à la recherche du butin, et ce que chacun aurait trouvé, il avait l'ordre de le porter dans le camp, pour le faire partager également par les tribuns, en appelant même au partage ceux qui gardaient le camp — ce que nous lisons avoir été pratiqué de même chez les Hébreux par le roi David, et être ensuite passé en forme de loi (I SAM., XXX, 24) — et ceux qui étaient absents par maladie, ou pour un service commandé.

2. Quelquefois ce n'était pas le butin lui-même, mais

(*) Josèphe nous apprend que cela se pratiquait chez les Hébreux (*Antiq. hist.*, lib. III). G.

ment après, mais même avant son acquisition, de sort que la capture s'ensuivant, les actions se joignent par brève-main [1], comme parlent les jurisconsultes; et cette concession peut se faire non-seulement nommément, mais encore en général, comme du temps des Macchabées une part du butin a été donnée aux veuves, aux vieillards, et aux pupilles dans le besoin (MACCHAB,, VIII, 28, 30); elle peut même se faire en faveur de personnes incertaines, à l'exemple des objets jetés à la foule, que les consuls romains faisaient devenir la propriété de ceux qui s'en saisissaient.

2. Et ce transport de droit qui se fait par la loi ou par concession, n'est pas toujours une simple donation, mais c'est quelquefois un contrat, ou quelquefois un paiement de ce qui est dû, ou une rémunération pour des dommages que l'on a soufferts, ou pour des dépenses faites pour la guerre, soit à titre de frais, soit à titre de services, comme lorsque des alliés ou des sujets portent les armes sans recevoir aucune solde, ou en recevant une solde qui n'est pas de nature à répondre au service rendu. Car nous voyons que, pour ces raisons, on concède ordinairement le butin ou en totalité, ou en partie.

XXIII. — Aussi nos jurisconsultes remarquent que c'est un usage tacitement reçu presque partout, que des alliés ou des sujets (*) qui font la guerre sans solde et à leurs frais et périls, s'approprient ce qu'ils prennent (CALDERIN., *Cons.* 85; JOH. LUPUS, *De Bello*, § *Si benè advertas...*; JAS., *in L. Quod apùd hostes...*, *De legatis*, I; FRANCISC. à Ripâ, *in L.* 1, *De acquir. possess.*, n. 5; COVARRUV., *ad cap. Peccatum*, part. II, § 11; BONFIN., lib. IV, *Dec.* 5). La raison à l'égard des alliés est évi-

[1] « En sorte que la capture s'ensuivant, dit Barbeyrac, le don et la prise de possession s'unissent ensemble par main brève, comme parlent les jurisconsultes. » P. P. F.

(*) Voyez CROMER, *Polonic.*, lib. XIX. G.

dente (*), parce que naturellement l'allié est tenu envers son allié à la réparation des dommages qui surviennent à cause de l'affaire commune ou publique. Ajoutez aussi qu'on ne donne guère sa peine pour rien. « Ainsi, dit Sénèque, on paye aux médecins le prix du service qu'ils nous rendent, le temps qu'ils nous consacrent en se détournant de leurs propres affaires » (Lib. VI, *De Benef.*, cap. xv). Quintilien juge la même chose équitable envers les orateurs, parce que la peine elle-même qu'ils se donnent, et tout le temps qu'ils consacrent aux affaires d'autrui, leur enlèvent la possibilité d'acquérir autrement : ce que Tacite a appelé « *mettre de côté ses préoccupations domestiques, pour s'appliquer aux affaires d'autrui* » (*Annal.*, lib. XI). Il est donc croyable, s'il n'apparaît aucune autre raison, comme serait une pure libéralité, ou un contrat antérieur, que l'espérance de tirer un gain des ennemis est regardée comme une compensation du dommage et du service rendu (**).

XXIV. — 1. A l'égard des sujets, cela ne procède pas avec une égale évidence, parce qu'ils doivent leur service à leur État ; mais on objecte en sens contraire, que du moment où ce ne sont pas tous les citoyens, mais quelques-uns qui portent les armes, une rétribution est due à ces derniers par le corps de l'État, à raison de ce qu'ils sacrifient plus de peine ou de dépense que les autres, et à raison, bien plus encore, des dommages qu'ils subissent. L'espérance de tout ou partie d'un butin incertain, leur est facilement, et non sans raison, accordée à la place de cette rétribution certaine. C'est ainsi que le poète dit : « *Que ce butin soit à ceux dont les fatigues l'ont mérité* » (PROPERCE).

(*) Amalasonthe se sert de cette raison, dans sa lettre à Justinien (*Gothic.*, lib. I). G.

(**) Voyez PLUTARQUE, *Vie de Marcellus*. G.

2. En ce qui concerne les alliés (*), il y a un exemple dans le traité romain par lequel les Latins sont admis à une part égale du butin, dans les guerres qu'ils faisaient sous les auspices du peuple romain (TITE-LIVE, lib. II; DENYS D'HALYC., lib. VI). Ainsi, dans la guerre que les Étoliens faisaient avec l'aide des Romains, les villes et les champs étaient attribués aux Étoliens, mais les prisonniers et les choses mobilières aux Romains (TITE-LIVE, lib. XXXIII; POLYBE, lib. XI). Après la victoire remportée sur le roi Ptolémée, Démétrius donna aux Athéniens une partie du butin (PLUTARQUE, *Démétr.*). Ambroise traitant de l'histoire d'Abraham, montre l'équité de cette coutume : « *Il soutient qu'on doit attribuer une part du profit, comme récompense de leur peine, à ceux qui auraient été avec lui, peut-être en qualité d'alliés pour le secourir* » (Lib. I, *De Abrah.*, cap. III).

3. En ce qui regarde les sujets, il y a un exemple dans le peuple hébreu, chez lequel la moitié du butin appartenait à ceux qui s'étaient trouvés dans l'expédition (**) (NOMBR., XXXI, 27, 47; I SAM., XXX, 22 *et suiv.*; II MACCHAB., VIII, 28, 30). C'est ainsi que le soldat d'Alexandre faisait sien le butin pris sur les particuliers, excepté certaines choses de prix, qu'il avait la coutume de porter au roi. Aussi voyons-nous qu'on accusa ceux que l'on disait avoir, près d'Arbèles, comploté de se rendre maîtres de tout le butin, de manière à ne rien en rapporter au Trésor public (PLUTARQUE, *Apophteg.*).

(*) Le peuple romain donnait aux anciens Latins le tiers du butin. Pline, lib. XXXIX, cap. v. Les cantons suisses, au témoignage de Simler, partagent le butin à proportion des troupes que chacun fournit. Le pape, l'empereur, les Vénitiens, alliés contre le turc, firent le partage à proportion de ce que chacun avait contribué aux frais de la guerre; Parùta, lib. VIII. Pompée donna la petite Arménie à Déjotarus, roi de Galatie, parce qu'il l'avait aidé dans la guerre contre Mithridate. GROTIUS.

(**) Les Pisidiens donnaient une partie du butin à ceux qui avaient gardé les maisons. Chalcocondylas, lib. V. G.

4. Mais les biens publics des ennemis ou du roi étaient à l'abri de cette licence. Ainsi nous lisons que les Macédoniens, lorsqu'ils eurent envahi le camp de Darius, près du fleuve Pirame, avaient pillé une énorme quantité d'or et d'argent, et qu'ils n'avaient rien laissé d'intact, à l'exception de la tente du roi (*) : « Afin de recevoir, selon l'ancienne coutume, dit Quinte-Curce, le vainqueur dans la tente du roi vaincu. » De là ne s'éloigne pas la coutume des Hébreux, qui plaçaient la couronne du roi vaincu sur la tête du vainqueur (II SAM., XII, 30), et lui assignaient — ce qui est lu dans le Digeste Thalmudique (TIT. *De rege*) — le bagage royal pris à la guerre; ainsi que ce que nous lisons dans les faits accomplis de Charlemagne, qu'après avoir vaincu les Hongrois, il avait cédé au soldat les richesses privées, et avait fait entrer les richesses royales dans son trésor. Chez les Grecs, les « λάφυρα » étaient au public, comme nous l'avons auparavant montré; les « σκῦλα » appartenaient aux particuliers. Or, ils appellent « σκῦλα, » les choses qui sont enlevées à l'ennemi pendant le combat; « λάφυρα, » celles qui le sont après la bataille. Cette distinction a été admise aussi par plusieurs autres nations (FR. ARIAS, *De Bello*, n. 162; BELLINUS, part. II, tit. XVIII, n. 3; DONELL., *Comm.*, lib. IV, cap. XXI; SYLVEST., v° *Bellum*, I, *princ. ex Rosell.*; WESEMBEC., *ad* § 17, *Instit.*, *De rer. divis.*).

5. Mais chez les Romains, du moins pendant l'ancienne république, il paraît suffisamment, par ce que nous avons dit ci-dessus, qu'un droit si étendu n'avait pas été accordé aux soldats. On commença à donner un peu plus au soldat dans les guerres civiles. Ainsi vous

(*) Voyez aussi Diodore, lib. XVII, et Plutarque, *Vie d'Alexandre*. Voyez des exemples semblables dans Xénophon, lib. II, sur *Cyrus*, et lib. IV et VII de son *Expédition*. G.

pouvez lire que la ville d'Equulane a été pillée par le soldat de Sylla (APPIEN, *Bell. civ.*, lib. I). Et César, après la bataille de Pharsale, donne au soldat le camp de Pompée à piller, avec ces mots, dans Lucain : « *Voici la récompense du sang versé ; il m'appartient de vous la montrer ; et je n'appellerai pas, en effet, donner, ce que chacun se donnera à soi-même* « (Lib. VII). Les soldats d'Octave et d'Antoine pillèrent le camp de Brutus et de Cassius (APPIEN, *Bell. civ.*, lib. IV). Dans une autre guerre civile, les Flaviens [1] conduits à Crémone, se hâtent, malgré les approches de la nuit, d'emporter d'assaut cette riche colonie, craignant que sans cela les richesses des habitants de Crémone ne passassent aux mains des préfets et des lieutenants. Ils savaient, en effet, suivant l'expression de Tacite, « que lorsqu'une ville est prise de force, le butin appartient au soldat ; que, rendue, il est au chef » (*Hist.*, lib. III).

6. La discipline se relâchant, cela fut accordé d'autant plus volontiers au soldat, pour empêcher que pendant la durée du péril, laissant de côté l'ennemi, le pillage ne retînt leurs mains : ce qui souvent a compromis plusieurs victoires. Corbulon s'étant emparé du fort de Volande en Arménie, « la foule inhabile au combat — suivant le récit de Tacite — fut vendue comme esclave, et le reste du butin abandonné aux vainqueurs » (*Annal.*, lib. XIII). Dans le même écrivain, Suétonius, dans un combat contre les Bretons, exhorte les siens à massacrer sans relâche, sans s'occuper du butin, ajoutant que la victoire livrerait tout en leurs mains (*Annal.*, lib. XIV). Vous pouvez trouver ailleurs, partout, de ces sortes d'exemples. Ajoutez celui que nous avons cité déjà tout à l'heure, d'après Procope (*).

[1] Les *Flaviens*, c'est-à-dire les partisans de Vespasien. P. P. F.

(*) Il raconte (*Vandalic.*, lib. II) que les soldats de Salomon, dans une

7. Mais il y a des choses de si peu de valeur, qu'elles ne méritent pas d'être adjugées au Trésor public. Ces choses sont ordinairement partout laissées à ceux qui les ont prises, par une concession du peuple. Telles étaient, sous l'ancienne république romaine, les piques, les dards, le bois, le fourrage, les outres, les sacs de cuir, les torches, et tout ce qui était au-dessous de la valeur d'une pièce d'argent. Car nous lisons dans Aulu-Gelle, que ces exceptions étaient ajoutées au serment militaire (Lib. XVI, cap. IV). Ce qui n'est pas différent de ce qu'on accorde aux matelots, même servant avec solde. Les Français appellent cela *spoliation* ou *pillage*, et ils comprennent le vêtement, ainsi que l'or et l'argent au-dessous de dix écus (*Ordon. de France*, lib. XX, tit. XIII, art. X et XVI). Ailleurs, une part déterminée du butin est donnée aux soldats; en Espagne, par exemple, tantôt un cinquième (*), tantôt un tiers, d'autres fois la moitié sont réservés au roi; et un septième, quelquefois un dixième, sont réservés au chef de l'armée; le reste devient la propriété de ceux qui l'ont pris, excepté les vaisseaux de guerre (**), qui sont attribués au roi en totalité (*Leg. Hispan.*, lib. IV, tit. XXVI, part. II).

expédition contre les Lévathes, murmuraient contre lui, de ce qu'il retenait le butin. Il disait qu'il le faisait pour le partager après la fin de la guerre, selon le mérite de chacun. Le même historien raconte (*Gotthic.*, lib. II), que tout le butin fait à Picène, fut porté à Bélisaire, pour qu'il le partageât suivant ce que chacun aurait mérité : Ajoutant pour raison, « qu'il n'était pas juste, pendant que les uns prenaient beaucoup de peine pour tuer les bourdons, que les autres, qui n'avaient aucune part à la fatigue, mangeassent le miel à leur aise. » GROTIUS.

(*) Leunclavius attribue la même coutume aux Turcs (lib. III, et lib. V). G.

(**) C'est ainsi que les machines de guerre étaient exceptées, au profit des rois, chez les Goths. Jean MAGNUS, *Hist. Suedic.*, lib. IX, cap. XI (*a*). G.

(*a*) On ne trouve rien de tel, ni dans l'endroit marqué, ni dans aucun autre de Jean Magnus. (B.)

8. Il y a aussi des pays où la distribution se fait en ayant égard au service, au péril et aux frais; chez les Italiens, par exemple, un tiers du vaisseau pris est adjugé au maître du vaisseau vainqueur; ceux dont les marchandises se trouvaient sur le navire en prennent autant; autant, ceux qui ont combattu (*Consulat de la mer*, cap. CCLXXXV). Il arrive même aussi que ceux qui font la guerre à leurs risques et dépens, ne prennent pas tout le butin, mais en doivent une partie au public, ou à celui qui tire son droit du public. C'est ainsi que chez les Espagnols, si, dans une guerre, des vaisseaux sont équipés aux frais de particuliers, une part du butin est due au roi, et une part au préfet de la mer[1] (*Leg. Hispan.*, lib. XIX, tit. XXVI, part. II, L. 14). Selon les usages de France, le préfet de la mer prend un dixième (*Ordonn. de Fr.*, lib. XX, tit. XIV, art. 2); il en est de même chez les Hollandais : mais là un cinquième du butin est probablement déduit par la république (*Instruct. rei marit.*, cap. XXII). Sur terre l'usage est maintenant établi partout, que, dans les pillages des villes, et dans les combats, chacun fasse sien ce qu'il a pris; mais que les objets pris dans les excursions appartiennent en commun à ceux qui font partie de la troupe, pour être partagés entre eux à raison du mérite.

XXV.—Or ces choses tendent à ce que nous sachions, que si, chez un peuple qui ne se sera pas mêlé à la guerre[2], il s'élève une contestation pour un objet pris à la guerre, il faut adjuger cet objet à celui que favorisent les lois ou les mœurs du peuple du côté duquel la chose a été prise[3]. Que si rien de cela n'est prouvé, la chose doit

[1] « Le *préfet de la mer*, » c'est-à-dire l'*amiral*. P. P. F.

[2] Un peuple neutre. P. P. F.

[3] « Il faut les adjuger, dit Barbeyrac, à celui qui peut alléguer en sa faveur les lois ou les coutumes de l'État, du parti de qui il est, et par autorité duquel il a fait le butin. » P. P. F.

être, en vertu du droit des gens commun, adjugée au peuple lui-même, si toutefois cette chose a été prise dans un exploit de guerre. Car il paraît suffisamment, par ce qui a déjà été dit par nous auparavant, que ce qu'allègue Quintilien pour les Thébains, n'est pas tout à fait vrai : qu'en matière de choses qui peuvent être portées en justice, le droit de la guerre n'a aucune force, et que ce qui a été enlevé par les armes, ne peut être retenu que par les armes (Lib. V, cap. x).

XXVI. — 1. Quant aux choses qui n'appartiennent pas aux ennemis, quand bien même elles sont trouvées chez les ennemis (*), elles ne deviennent pas la propriété de ceux qui les prennent ; cela, en effet, comme nous l'avons déjà dit auparavant, ni n'est conforme au droit naturel, ni n'a été introduit par le droit des gens (*hoc. cap.*, § v). C'est ainsi que les Romains disent à Prusias : « ... *Si n'ayant point fait partie des États d'Antiochus, ce territoire n'avait pu, en aucune manière, devenir la propriété du peuple romain...* (**) » (TITE-LIVE, lib. XLV). Toutefois, si l'ennemi a eu sur ces choses quelque droit joint à la possession, tel qu'un droit de gage, de rétention, de servitude, rien ne s'oppose à ce qu'il soit acquis à ceux qui les ont prises.

2. On demande aussi ordinairement si les choses prises en dehors du territoire de l'une et de l'autre partie belligérante, deviennent la propriété de ceux qui les ont prises : ce qui est mis en question, et à l'égard des

(*) Voyez plus haut, chap. IV, § VII. G.

(**) C'est ainsi qu'après la défaite de Jugurtha, Bocchus n'acquit point les terres qu'il prétendait avoir, parce qu'elles n'avaient point appartenu à Jugurtha, mais aux enfants de Bocchus (*a*) ; Appien (*Excerpt. Legat.* XXVIII). Voyez quelque chose de semblable dans Crantzius (*Saxonic.*, lib. XII). GROTIUS.

(*a*) Notre auteur dit ici par mégarde, les enfants de Bocchus, pour les enfants de Masinissa. (B.)

choses, et à l'égard des personnes. Si nous regardons le seul droit des gens, je pense qu'ici le lieu n'est pas pris en considération, de même que nous avons dit qu'un ennemi peut être légitimement tué en quelque endroit que ce soit. Mais celui qui dans ce lieu possède la souveraineté, peut, par sa loi, interdire que cela se fasse; et si l'on agit contre la loi, il peut en demander satisfaction comme d'un délit. Il en est ici comme de ce qui est dit, que la bête sauvage prise sur le champ d'autrui devient la propriété de ceux qui l'ont prise, mais que le propriétaire du champ en peut défendre l'accès (L. 3, Dig., *De acq. rer. dom.;* L 16, Dig., *De serv. præd. rust.*; Sylvest., v° *Bellum*, part. I, § 3 et § 11, *vers. octavo*).

XXVII. — Quant à ce droit extérieur d'acquérir les choses prises à la guerre, il est tellement particulier à la guerre solennelle en vertu du droit des gens, qu'il n'a pas lieu dans les autres guerres; car dans les autres guerres entre étrangers, une chose ne s'acquiert pas par la force des armes, mais en compensation d'une dette dont on ne peut pas se faire payer autrement. Pour ce qui est des guerres entre citoyens, qu'elles soient grandes ou petites, il ne se fait aucun changement de propriété, que par l'autorité du juge.

CHAPITRE VII.

DU DROIT SUR LES PRISONNIERS.

I. Que tous ceux qui sont pris dans une guerre solennelle deviennent esclaves selon le droit des gens; — II. Et leurs descendants. — III. Que quoi que ce soit, est fait contre eux avec impunité. — IV. Que les choses appartenant à ceux qui sont pris, même les choses incorporelles, suivent leur maître. — V. Raison pour laquelle cela a été établi. — VI. S'il est permis à ceux qui sont pris ainsi de s'enfuir? — VII. Et s'il est permis de

résister à leur maître? — VIII. Que ce droit n'a pas toujours été en usage chez toutes les nations. — IX. Qu'il n'est pas à présent en usage parmi les Chrétiens; et qu'a-t-on mis à sa place?

I. — 1. Selon la nature, c'est-à-dire, indépendamment d'un fait humain, ou dans l'état primitif de la nature, nuls hommes ne sont esclaves, comme nous l'avons dit ailleurs (*) : c'est dans ce sens que peut être bien pris ce qui a été dit par les jurisconsultes, que cet esclavage est contre la nature (L. 4, § 1, Dig., *De statu hominum*). Il ne répugne cependant pas à la justice naturelle, que l'esclavage ait reçu son origine d'un fait de l'homme, c'est-à-dire d'une convention ou d'un délit, comme nous l'avons aussi montré ailleurs (**).

2. Mais par ce droit des gens dont nous traitons actuellement, l'esclavage s'étend un peu plus loin, et par rapport aux personnes, et par rapport aux effets. Car si nous regardons les personnes, ce ne sont pas seulement ceux qui se rendent ou promettent l'esclavage, qui sont réputés esclaves, mais tous ceux généralement qui sont pris dans une guerre solennelle publique, du moment, bien entendu, qu'on les a conduits dans l'intérieur des places, comme dit Pomponius (L. 5, § 1, Dig., *De captiv*). Et un délit n'est pas exigé [1], mais le sort est égal pour tous, même pour ceux qui par leur mauvaise fortune, comme nous l'avons dit, sont surpris dans l'intérieur des frontières des ennemis, après que la guerre aurait soudainement éclaté (*L. In bello...*, Dig., *De capt.*).

3. Polybe dit au second livre de son histoire : « Par quels supplices pouvaient-ils recevoir un châtiment qui fût égal à leur faute! Peut-être dira-t-on qu'il eût suffi

(*) Livre II, chap. XXII, § II. G.
(**) Livre II, chap. V, § XXVII. G.

[1] « Et il n'est pas nécessaire, dit Barbeyrac, que ceux qui deviennent ainsi esclaves l'aient mérité par quelque faute. » P. P. F.

de les vendre, eux, leurs femmes et leurs enfants, après les avoir fait rentrer dans le devoir. Mais ce sont là des choses qui, suivant les droits de la guerre (*), doivent être subies par ceux même qui n'ont rien commis d'impie. » Et c'est ainsi qu'arrive ce que Philon remarque en ces termes, que « beaucoup de gens de bien ont perdu par divers accidents leur liberté native » (Lib. *Omnem virum bonum esse liberum*).

4. Dion de Pruse, après avoir mentionné quelques moyens d'acquérir la propriété, dit : « ... *Lorsque s'étant emparé à la guerre d'un prisonnier, on le possède comme étant devenu esclave de cette manière* » (*Orat.* XV). C'est ainsi qu'Oppien, au livre II de son traité *sur la Pêche*, appelle « *loi de la guerre*, » le fait d'emmener des enfants pris à la guerre.

II. — Et ce ne sont pas seulement eux-mêmes qui deviennent esclaves, mais encore leurs descendants à perpétuité, c'est-à-dire ceux qui naissent d'une mère esclave, depuis son esclavage. Et c'est là ce que Marcien a dit, que par le droit des gens ceux qui naissent de nos femmes esclaves deviennent nos esclaves (L. 5, § 1, Dig., *De stat.*

(*) Servius, sur le Ier chant de *l'Énéide*, dit en parlant d'Hercule : « Comme Laomédon voulait le repousser de ce port, il fut tué, et sa fille Hésione, prise par le droit de la guerre, fut livrée à Télamon, compagnon d'Hercule, qui le premier était monté sur les remparts ; c'est de là que naquit Teucer. » Le même, sur le Xe chant de *l'Énéide*, racontant la même histoire, dit que « les Grecs ne voulurent pas rendre Hésione aux Troyens, disant qu'ils la possédaient par le droit de la guerre. » JOSÈPHE dit (lib. XIV) : « .... *Comme ils avaient été pris, non suivant le droit de la guerre.... ;* » et, ailleurs : « *En vertu de ce droit qui a été établi contre les prisonniers....*, » dit Ménandre-le-Protecteur (*a*). Vous trouverez beaucoup de choses se rapportant à cela dans le chapitre précédent, parce que les auteurs réunissent et mettent sur le même rang les choses prises et les personnes faites prisonnières. GROTIUS.

(*a*) Barbeyrac rectifie ainsi ce passage : « Il fait mention ailleurs de la loi, au sujet des prisonniers de guerre, τῷ τῶν δορυαλώτων νόμῳ, que Ménandre-le-Protecteur exprime ainsi, δορυληπτῶν θεσμῷ. (B.)

hom.). « *Sein maternel voué à l'esclavage,* » a dit Tacite, parlant de l'épouse du chef germain (*Ann.*, lib. I).

III. — 1. Quand aux effets de ce droit, il sont infinis, au point que Sénèque a dit qu'il n'y a rien qui ne soit permis à un maître sur l'esclave (lib. V, *Controv.* XXXIV). Il n'y a rien qu'on ne puisse impunément leur faire souffrir; il n'y a point d'action qu'on ne puisse leur commander, ou à laquelle on ne puisse les contraindre, de quelque manière que ce soit; au point même que la cruauté des maîtres sur les personnes soumises à l'esclavage est impunie, à moins que la loi civile n'impose une limite à cette cruauté, et ne la punisse. « Chez toutes les nations également, dit Gaïus, nous pouvons remarquer que les maîtres ont eu sur leurs esclaves pouvoir de vie et de mort. » (L. 1, Dig., *De his qui sui sunt juris; Instit.*, *De his qui sui vel alieni juris sunt*). Il ajoute ensuite que des bornes avaient été posées à cette puissance en vertu de la loi romaine, c'est-à-dire sur le sol romain. A quoi se rapporte cette parole de Donat, sur Térence : « Y a-t-il pour le maître contre son esclave, quelque chose qui ne soit pas juste ? (ANDRIENNE, act. I, sc. I.)

2. De même toutes les choses qui avaient été prises, sont acquises au maître avec la personne. L'esclave qui est au pouvoir d'autrui, dit Justinien, ne peut avoir rien à lui (*Instit.*, *Per quas pers. cuique acquir.*, § 3 [1]).

[1] C'est le triomphe de la charité, dit excellemment M. Cauchy, d'avoir fait disparaître des mœurs, par la seule influence de sa douce et pénétrante lumière, ces deux maux réputés jusqu'alors inséparables de la guerre : la confiscation et l'esclavage. Voir *le Droit maritime international*, édit. 1852, t. I, p. 288. D'après les lois de la guerre antique, encore en usage chez les nations sauvages, les prisonniers pris à la guerre étaient mis à mort. Parmi les nations plus civilisées de l'antiquité, cet usage fut remplacé graduellement par celui d'en faire des esclaves. A cette coutume fut substituée celle de la rançon, qui continua à travers les guerres féodales du moyen âge ; ce qui n'empêchait pas néanmoins les

IV.— Par là est réfutée, ou du moins est restreinte,

parties belligérantes, de soumettre les sujets et les prisonniers ennemis aux traitements les plus violents et les plus cruels. Cependant le désir d'obtenir une riche rançon, et l'esprit de chevalerie, contribuèrent à apporter de légers adoucissements à ces procédés barbares. L'Église parvint en même temps à supprimer graduellement l'esclavage des prisonniers chez les nations chrétiennes. Dans l'Occident, ce fut par une décrétale rendue sous le pape Alexandre III, par le troisième concile de Latran (1179), que l'esclavage et la vente des prisonniers chrétiens furent abolis. En Orient, une défense analogue existait dès l'année 1260. Il faut toutefois que cette conquête de la civilisation chrétienne ait été bien peu avancée encore du temps de Grotius, puisque nous voyons soutenir par ce grand et généreux esprit, que les prisonniers, d'après le droit des gens, deviennent, ainsi que leur postérité, les esclaves du vainqueur; qu'il peut les traiter impunément selon son bon plaisir; que l'esclave n'a pas, en conscience, le droit de résister à l'exercice de l'autorité de son maître; que tout un peuple vaincu peut être réduit en esclavage, comme un seul individu. On est étonné de trouver de semblables propositions sous la plume de l'illustre Hollandais. Ajoutons, en passant, que l'influence du christianisme sur l'esclavage n'a pas eu, d'ailleurs, les caractères qu'on lui attribue communément, et que l'Église remit au temps la correction graduelle de ce crime humain. Tout en consolant l'âme de l'esclave, elle lui enjoignait de supporter ses fers. L'esclavage ne devait céder que plus tard, devant le dogme mieux apprécié de la dignité humaine. Voir Giraud, *Du Droit français au moyen âge*, t. I, p. 299, cité par M. Cauchy, *libr. citat.*, p. 288.

Dans les conditions de la civilisation moderne, le vainqueur n'a plus d'autre droit vis-à-vis d'un ennemi hors de combat, que celui de le faire prisonnier de guerre, à moins qu'il ne s'agisse d'un transfuge; dans ce cas il peut être puni de mort. Mais la captivité de guerre ne ressemble en rien à l'esclavage qui, dans l'antiquité, attendait le combattant vaincu, sa femme et ses enfants. Voir les notes de M. Ch. Vergé, sur les §§ 272 et 275 du *Précis* de Martens, édit. Guillaumin, 1864, t. II, p. 233 et 242. Heffter a résumé d'une manière complète la pratique des temps modernes. Les lois de la guerre défendent d'ôter la vie aux prisonniers sous aucun prétexte; car l'ennemi incapable de nuire a droit à des ménagements. Il est permis seulement de prendre à son égard des mesures de précaution et de s'assurer de sa personne. Que si le prisonnier, après avoir été désarmé, menaçait effectivement de reprendre les armes, il pourrait être tué impunément; de même, le vainqueur aurait incontestablement le droit de faire appliquer au prisonnier, qui se serait livré san

l'opinion de ceux qui disent que les choses incorporelles

condition, la peine d'un forfait énorme contraire aux lois de la guerre, dont il se serait rendu coupable; mais toute vengeance exercée sur un ennemi qui n'a fait que remplir les devoirs militaires, doit être réprouvée, lors même que l'accomplissement de ces devoirs aurait provoqué la menace de semblables rigueurs.

Les effets de la captivité commencent de courir, à l'égard des prisonniers de guerre, dès le moment où, réduits à l'impossibilité d'opposer de la résistance, ils se sont rendus volontairement, avec ou sans condition, et qu'ils ont obtenu la grâce de leur vie. Le traitement du prisonnier de guerre consiste dans la privation effective et temporaire de sa liberté, pour l'empêcher de retourner dans son pays et de prendre de nouveau part aux opérations de la guerre. Les membres des familles souveraines, lorsqu'ils ont été faits prisonniers, sont traités avec les égards dus à leur rang. Détenus souvent sur leur simple parole, ils sont affranchis de toutes les mesures vexatoires de sûreté personnelle. De même, les officiers, dès qu'ils ont engagé leur honneur, jouissent aussi d'une plus grande liberté. Les sous-officiers et les soldats, au contraire, soumis à une surveillance active, sont employés à des travaux convenables pour gagner une partie des frais d'entretien fournis par le gouvernement qui les détient. Ce dernier pourra en exiger le remboursement, ou la compensation lors de la conclusion de la paix. Pendant toute la durée de leur captivité, les prisonniers de guerre sont justiciables des tribunaux du pays où ils se trouvent détenus, notamment à raison des crimes qu'ils y ont commis. Mais les lois de la guerre réprouvent les mauvais traitements, les procédés arbitraires, les violences de toute espèce, lorsqu'elles ne sont pas justifiées par la nécessité; elles défendent aussi de contraindre les prisonniers d'entrer dans l'armée de l'État où ils sont détenus. Les prisonniers qui, après avoir été rendus à la liberté, par suite d'une promesse de payer une rançon, qu'ils n'ont pas remplie, viennent à être repris une seconde fois, ne sont passibles d'aucune peine, car ils n'ont fait qu'obéir à la voix naturelle de la liberté et de la patrie. Mais s'ils ont manqué en même temps aux conditions acceptées de leur mise en liberté, à celle, par exemple, de ne plus servir contre le gouvernement qui les a renvoyés, ils sont passibles de peines sévères. La captivité finit par la paix, par une soumission volontaire acceptée par le gouvernement ennemi, par le renvoi conditionnel ou sans condition, par le rachat ou la rançon. Heffter, *Le Dr. internat. publ. de l'Eur.*, §§ 127, 128, 129, édit. 1866, p. 241 et suiv. L'usage actuel d'échanger les prisonniers, n'a été solidement établi en Europe que vers le courant du XVII[e] siècle, et même, à présent, cet usage n'est pas obligatoire parmi les nations. Lès cartels d'échange des prisonniers de

ne sont pas acquises par le droit de la guerre (*). Car est vrai qu'elles ne s'acquièrent pas immédiatement par elles-mêmes, mais par l'intermédiaire de la personne à laquelle elles ont appartenu. Doivent être exceptées cependant, celles qui découlent d'une propriété particulière à la personne, et sont, par conséquent, inaliénables, comme le droit paternel. Ces droits, en effet, s'ils peuvent subsister, demeurent à la personne; sinon ils s'éteignent.

V. — 1. Tout cela n'a pas été introduit pour d'autre cause, par le droit des gens dont nous traitons, qu'afin que séduits par tant d'avantages, ceux qui s'emparaient de prisonniers, s'abstinssent volontiers de cette extrême rigueur qu'ils pouvaient exercer sur eux, en les tuant ou sur le champ, ou après un délai, comme nous l'avons dit auparavant. « La dénomination d'esclaves, dit Pomponius, a découlé de ceci (**), que les généraux ont la coutume de vendre les prisonniers, et par là de les conserver, et non de les tuer. » (L. 231, § 1, Dig., *De verb. signif.*). J'ai dit « *pour qu'ils s'abstinssent volontiers* », ce n'est point, en effet, comme une convention qui les contraindrait de s'abstenir, si vous ne regardez que le droit des gens, mais c'est un moyen de les y convier par la considération de ce qui leur est plus avantageux

guerre sont réglés par convention spéciale entre les États belligérants d'après leurs intérêts respectifs et leurs vues politiques. Voir Wheaton, *Élém. du Dr. internat.*, édit. 1858, t. II, p. 3. Voir aussi mes notes sur le *Droit des gens* de Vattel, édit. Guillaumin, 1863, t. III, p. 20 et suiv., 131, 144 et suiv., 149 et suiv. P. P. F.

(*) VALÈRE MAXIME (lib. VI, cap. IX, 11) parle de Cn. Cornélius Asina qui « consul, fut pris par les Carthaginois près des îles Lipari, après avoir tout perdu par le droit de la guerre. » « L'esclave a perdu la propriété de tous les autres biens, non moins que de sa personne, » dit Philon (*Quod Omnem virum bonum esse liberum*). G.

(**) Voyez aussi Servius sur le V[e] chant de l'*Énéide*, où il explique l'origine du mot *saltem*. G.

2. C'est aussi pour la même raison que ce droit se transporte à d'autres, tout comme la propriété des choses. D'autre part il a plu que cette propriété s'étendît sur les enfants, parce qu'autrement, si ceux qui ont fait les prisonniers avaient usé de leur droit rigoureux, ces enfants ne seraient point nés. D'où il résulte que ceux qui sont nés avant la défaite, à moins qu'ils ne soient pris eux-mêmes, ne deviennent point esclaves. La raison pour laquelle il a plu aux nations que les enfants fussent de la condition de leur mère, c'est que les unions d'esclaves n'étaient réglées ni par la loi, ni par une surveillance certaine, de sorte qu'aucune présomption suffisante ne faisait connaître le père. C'est ainsi qu'il faut prendre cette parole d'Ulpien : « *La loi de la nature est que celui qui naît hors d'un mariage légitime, suive la mère* » (L. 24, Dig., *De stat. hom.*) ; c'est-à-dire une loi que la coutume générale a établie sur quelque raison naturelle, de la même manière que nous avons aussi montré ailleurs, que l'on prenait quelquefois abusivement le mot de droit naturel (livre II, chap. XIII, § XXVI).

3. Que ces droits n'aient pas été introduits en vain par les nations, on peut en juger par l'exemple des guerres civiles, dans lesquelles nous voyons la plupart du temps que les prisonniers sont mis à mort, parce qu'ils ne pouvaient pas être réduits en esclavage. C'est ce que Plutarque a noté dans la vie d'Othon, et Tacite au livre second de ses Histoires (*).

4. Au reste, que ceux qui sont pris soient acquis au peuple ou aux particuliers, cela doit se décider d'après ce que nous avons dit sur le butin; car, dans cette ma-

(*) Et dans le livre III, au sujet d'habitants de Crémone faits prisonniers : « Le consentement de l'Italie rendait, dit-il, ce butin inutile aux soldats. » G.

tière, le droit des gens a mis les hommes sur le même rang que les choses. Le jurisconsulte Gaïus, au livre II de ses *Affaires quotidiennes*[1], dit : « pareillement, les choses qui sont prises sur les ennemis deviennent aussitôt, selon le droit des gens, la propriété de ceux qui les prennent, au point que même les hommes libres sont réduits en esclavage » L. 5 et (L. 7, Dig., *De acq. rer. dom.*).

VI. — 1. Quant à ce que quelques théologiens croient cependant, qu'il n'est pas permis à ceux qui ont été pris dans une guerre injuste, ou aux enfants nés de ces prisonniers, de s'enfuir, si ce n'est pour rejoindre les leurs (LESSIUS, lib. I, cap. v, *Dub.* 5), je ne doute pas qu'en cela ils ne se trompent. Il y a assurément cette différence, que s'ils s'enfuient vers les leurs pendant la durée de la guerre, ils acquièrent la liberté par le droit de *Postliminie* (*); que si c'est vers d'autres, ou même vers les leurs après la paix faite, ils devront être rendus au maître qui les revendique. Mais il ne s'ensuit pas qu'il y ait en cela aucune obligation de conscience, vu qu'il y a plusieurs droits qui ne regardent que le jugement extérieur[2], tels sont ces droits de la guerre que nous exposons en ce moment. Et il n'y a pas à objecter que de la nature de la propriété résulte une semblable obliga-

[1] Dig., lib. XLI, tit. I, *De acquir. rer. domin.*, L. 5 et L. 7, Gaïus, lib. 2, *Rerum quotidianarum*, *sive aureorum*. Gaïus avait composé, outre ses *Institutes*, un commentaire sur l'Édit (*Ad Edictum provinciale*), un commentaire sur la loi des Douze Tables, et un ouvrage sur la matière *Rerum quotidianarum*. Aucun de ces trois ouvrages n'est parvenu jusqu'à nous. On n'en trouve que quelques fragments épars dans les livres du Digeste. P. P. F.

(*) Voyez plus bas, chap. IX, § V. Pline dit au livre VII, chap. XXVIII de son *Histoire Naturelle*, au sujet de Marcus Sergius : « Pris deux fois par Annibal, il échappa deux fois à ses fers. » GROTIUS.

[2] « Mais il ne s'ensuit pas de là qu'ils fassent mal en conscience. Car il y a plusieurs droits qui n'ont qu'un effet extérieur, et qui n'imposent aucune obligation intérieure, tels que sont les droits de la guerre, que nous expliquons. » P. P. F.

tion liant la conscience. Je répondrai, en effet, que comme il y a plusieurs espèces de propriété, il peut aussi y avoir une propriété qui n'ait de force que selon la justice humaine, et même selon la justice coactive [1] : ce qui se rencontre dans d'autres sortes de droits.

2. Tel est, en quelque façon, le droit de déclarer nuls des testaments, à cause de l'absence de quelque formalité que les lois civiles prescrivent. L'opinion la plus vraisemblable, en effet, est que ce qui a été laissé par un tel testament peut être retenu en conscience, du moins tant qu'il n'est pas fait d'opposition à cela (SOTO, *De Justit. et Jure*, lib. IV, *Quæst.* IV, art. 3; LESSIUS, lib. II, cap. XIV, *Dub.* 3). Il en est presque de même de la propriété de celui qui a prescrit de mauvaise foi selon les lois civiles, car celui-là, la justice civile le protège comme propriétaire. Et c'est par cette distinction que se résout aisément cette difficulté qu'ourdit Aristote (*De cavill.* [2], lib. II, cap. V) : « N'est-il pas juste que chacun ait le sien? Or, ce que le juge aura jugé selon sa manière de voir, est ratifié par la loi. Donc, la même chose sera juste et non juste. »

3. Mais dans notre question on ne peut imaginer aucune raison, pour laquelle les nations auraient eu en vue autre chose que cette considération externe [3]; car la possibilité de revendiquer l'esclave, de le contraindre,

[1] « Car, y ayant plusieurs sortes de propriété, dit Barbeyrac, il peut y en avoir une qui ne soit telle que selon le jugement des hommes, et cela selon un jugement qui se réduit à maintenir ou à remettre en possession, par les voies de la force, ceux qui sont propriétaires à un tel titre. »

P. P. F.

[2] *De Sophist. elench.* Lib. II, cap. V (XXV), p. 308. D. t. I, édit. Paris. (B.)

[3] Barbeyrac paraphrase ainsi : « Pour revenir à notre question, on ne peut imaginer aucune raison pourquoi les peuples, en établissant le droit dont il s'agit, auraient voulu en étendre la force jusqu'à obliger en conscience. »

P. P. F.

même de l'enchaîner, et de s'approprier ses biens, suffisait pour que ceux qui s'étaient emparés des prisonniers voulussent les épargner; ou s'ils avaient été assez cruels pour ne pas se laisser toucher par ces avantages, certainement une obligation imposée à la conscience ne les aurait pas touchés non plus; outre qu'ils pouvaient exiger une promesse ou un serment, s'ils croyaient cependant cette obligation elle-même absolument nécessaire pour eux (*).

4. Il ne faut donc pas, dans une loi qui n'est pas établie sur l'équité naturelle, mais qui a été faite pour éviter un plus grand mal, admettre légèrement une interprétation qui rende criminel un acte d'ailleurs licite. « Il n'importe pas, dit le jurisconsulte Florentinus, comment le prisonnier est revenu : s'il a été renvoyé, ou s'il a échappé aux poursuites des ennemis par la force ou par la ruse » (*L. Nihil...*, Dig., *De capt.* [1]). C'est que ce droit de captivité est un droit de telle nature, que, dans un autre sens, il est le plus souvent une injustice, et c'est sous ce nom qu'il est désigné par le jurisconsulte Paul (*L.* 19, *princ. eod. tit.*) : un droit, quant à certains effets; une injustice, si la nature de la chose en elle-même est prise en considération. D'où il paraît aussi, que si, pris dans une guerre injuste, quelqu'un est tombé au pouvoir des ennemis, sa conscience n'est pas souillée du crime de vol, s'il dérobe ses biens, ou s'il prend pour le salaire de sa peine (**) ce qui lui serait dû équitable-

(*) Bembus (*Hist.*, lib. X) dit que la conscience n'est pas chargée de la faute de vol, si l'on dérobe ses biens. G.

[1] Dig., lib. XLIX, tit. XV, L. 26. P. P. F.

(**) A cela se rapportent les passages d'Irénée et de Tertullien que nous avons cités plus haut, lib. II, chap. VII, § II, où il est question des Hébreux sortis d'Égypte. A ces Hébreux s'applique aussi le passage suivant de Philon, parlant de la vie de Moïse : « Comme ils étaient repoussés et chassés, rappelant dans leur esprit la noblesse de leur origine, ils

ment, en sus des aliments; pourvu que lui-même, ni en son nom, ni au nom de l'État, ne doive rien au maître, ou à celui de qui le maître a reçu son droit. Il est indifférent qu'une fuite et qu'une soustraction pareilles soient d'habitude gravement punies, quand elles sont surprises. Car ceux qui ont la force de leur côté font ces choses, et beaucoup d'autres, non parce qu'elles sont justes, mais parce que cela leur est avantageux (BANNES, II, 2, *Quæst.* XL).

5. Quant à ce que quelques canons (*) défendent de déterminer un esclave à délaisser le service de son maître (*Si quis servum*..., XVII, *Quæst.* IV, et C. *seq.*), si vous rapportez cette défense aux esclaves qui subissent un juste châtiment, ou qui se sont engagés à la servitude par une convention volontaire, c'est un précepte de justice; si à ceux qui ont été faits prisonniers dans une guerre injuste, ou qui sont nés des prisonniers, elle montre que les Chrétiens doivent donner aux Chrétiens l'exemple de la patience, plutôt que d'une chose semblable qui, bien que licite, pourrait cependant indispo-

entreprirent une chose digne d'hommes libres, et qui n'avaient pas oublié les mauvais traitements qu'on leur avait fait souffrir injustement. Car ils emportèrent un grand butin, dont ils chargèrent une partie sur leurs épaules, et ils mirent l'autre sur le dos de leurs bêtes de somme. Non qu'ils fussent avides de richesses, ou qu'ils convoitassent le bien d'autrui, comme des calomniateurs pourraient les en accuser : car d'où leur seraient venus de tels sentiments? Mais ils voulurent premièrement se procurer par là le salaire qui leur était dû pour un si long temps qu'ils avaient servi ; ensuite, se venger, mais non pas autant que les Égyptiens le méritaient, de l'esclavage où ceux-ci les avaient réduits..., » et tout ce qui suit, dans ce passage. Il y a une semblable histoire d'un saint personnage, Malchus, racontée par Jérôme, dans ses *Lettres*, et une du Lombard Leupges, que nous donne son arrière-petit-fils, Paul Warnafrède, lib. IV. Ajoutez, s'il vous plaît, la *Confession* publiée sous le nom de Lanicius Patricius. GROTIUS.

(*) Du concile de Gangres; voyez ce qui a été dit plus haut, liv. II, fin du chap. V. G.

ser des esprits étrangers au christianisme, ou d'ailleurs faibles. On peut entendre de la même manière les exhortations des apôtres aux esclaves, si ce n'est qu'elles paraissent plutôt exiger des esclaves l'obéissance pendant qu'ils sont au service de leur maître : ce qui est conforme à l'équité naturelle, car les aliments et les services se correspondent mutuellement.

VII. — Au reste, je suis d'avis que ceci a été bien dit par les mêmes théologiens que j'ai commencé d'indiquer, qu'une esclave ne peut, sans blesser le devoir de justice, résister au maître faisant usage de ce droit extérieur. Il y a, en effet, entre cela et ce que nous avons dit, une manifeste différence. Le droit extérieur, qui ne consiste pas seulement dans la simple impunité de l'action, mais qui est placé sous la tutelle des tribunaux, sera inutile, si, d'autre part, le droit de résister est maintenu ; car s'il est permis de résister par la force au maître, il sera permis aussi de résister au magistrat protégeant le maître, lorsque cependant le magistrat, en vertu du droit des gens, doit maintenir le maître dans sa propriété, et dans l'usage de sa propriété. Ce droit est donc semblable à celui que nous avons attribué ailleurs aux puissances souveraines de chaque État, en disant qu'il n'est ni licite, ni permis en conscience de leur résister par la force. Aussi Augustin a-t-il réuni l'un et l'autre, lorsqu'il a dit : « Les peuples doivent supporter les princes, et les esclaves leurs maîtres, de telle façon que les maux temporels soient endurés comme un exercice de patience, et que les biens éternels soient espérés. »

VIII. — Mais il faut savoir que ce droit des gens, relatif aux prisonniers, n'a été reçu ni toujours, ni chez toutes les nations; quoique les jurisconsultes romains en parlent généralement, désignant en cela la partie la plus connue par le nom du tout. C'est ainsi que chez

les Hébreux (*), qui étaient par des institutions particulières séparés du commerce des autres peuples, un asile était ouvert aux esclaves; c'est-à-dire, comme le remarquent bien les interprètes, à ceux qui étaient tombés dans cette infortune, sans aucune faute de leur part (DEUTÉRON., XXIII, 15). Il peut sembler que de là soit venu le droit qui, sur le sol des Francs, est accordé aux esclaves de réclamer leur liberté (BODIN, *De Republ.*, lib. I, cap. V); quoique nous voyons que ce droit soit, de nos jours, accordé non-seulement aux prisonniers de guerre, mais encore à toutes sortes d'autres esclaves.

IX. — 1. Mais les Chrétiens (**) sont, en général, tombés d'accord, que, la guerre s'élevant entre eux, les prisonniers ne deviendraient point esclaves, de manière à pouvoir être vendus, être contraints à des services, et à subir d'autres traitements infligés aux esclaves (BARTOL., in L. 24, Dig., *De capt.*; COVARRUV., *In* cap. *Peccatum*, Part. II, § 11, n. 6; VICTORIA, *De jure belli*, n. 43; BOERIUS, *Decis.* 378; SYLVESTR., v° *Bellum...*, Part. I, n° 1). C'est avec raison, assurément; parce qu'ils avaient été, ou parce qu'ils devaient être trop bien instruits par celui qui leur recommande toute charité, pour n'avoir pu être détournés de mettre à mort des hommes infortunés, que par la permission d'user d'une moindre cruauté. Grégoras (***) a écrit que depuis longtemps cette pratique

(*) Voyez *Præcept. Vetant.*, CLXXX (*a*). G.

(**) Et les Esséniens, desquels les premiers Chrétiens ont tiré leur origine. Voyez Josèphe (*b*). G.

(***) Livre IV, où se trouvent ces paroles : « C'est une coutume qui a passé des anciens à leur postérité, qui ne s'est jamais corrompue, et qui a existé non-seulement chez les Gréco-Romains et les Thessaliens, mais encore chez les Illyriens, les Triballiens et les Bulgares, à cause de la foi

(*a*) MOÏSE DE KOTZI, *Præcept. Vetant.*, 109. (B.)

(*b*) C'est une pure conjecture, que ce que notre auteur pose en fait sur l'origine des premiers Chrétiens. (B.)

avait passé des ancêtres à leurs descendants, parmi ceux qui faisaient profession de la même religion (Lib. IV) et qu'elle n'avait point été particulière à ceux qui vivaient sous l'empire romain, mais commune avec les Thessaliens, les Illyriens, les Triballiens et les Bulgares. Voilà, du moins — quoique ce soit peu de chose — un résultat que le respect pour la loi chrétienne a réalisé, et auquel Socrate, qui l'avait conseillé aux Grecs dans leurs relations entre eux, n'était pas parvenu (PLATON, lib. V, *De Rep.*).

2. Ce que les Chrétiens pratiquent à cet égard, les Mahométans l'observent pareillement entre eux (*). La coutume a cependant été conservée, même parmi les Chrétiens, de retenir les prisonniers jusqu'à ce qu'ils aient payé le prix de leur rançon, dont l'estimation est abandonnée à la discrétion du vainqueur, à moins que l'on ne soit convenu de quelque chose de déterminé (BARTOL., *in* L. 12, Dig., *De negot. gest.*; BOERIUS, *Decis.* 178; *Constit. Regn. Hisp.*, lib. VIII, tit. XXVI, Part. II). Ce droit de conserver les prisonniers est accordé d'habitude aux particuliers qui les ont pris, excepté si ce sont des personnes élevées en dignité; les usages de la plupart des nations donnent un droit sur ces personnes à l'État, ou à son chef.

qui leur était commune, qu'il est permis de faire butin des choses, mais qu'on ne peut ni faire prisonniers les hommes, ni les tuer, hors le temps du combat. » Adam de Brême, parlant de saint Angarius, dit : « *Indè Hammaburg reversus, de venditione Christianorum Nordalbianos correxit...* » Boërius fait mention de cette coutume (*Decis.*, CLXXVIII), et il ajoute qu'il est observé en France, en Angleterre, en Espagne, que si un duc, un comte, un baron sont faits prisonniers, ils ne sont pas attribués aux soldats, mais au prince qui fait la guerre. GROTIUS.

(*) Voyez Chalcocondylas, lib. III; Leunclavius, lib. III et lib. XVII; Busbéquius, *Epist. Exotic.* III. G.

CHAPITRE VIII.

DE LA SOUVERAINETÉ SUR LES VAINCUS.

I. Que l'on acquiert aussi par la guerre la puissance civile, en tant qu'elle réside dans le roi, en tant qu'elle réside dans le peuple; et effets de cette acquisition. — II. Que l'on acquiert aussi un pouvoir de maître sur le peuple, qui cesse alors d'être un État. — III. Que quelquefois ces pouvoirs sont mélangés. — IV. Que l'on acquiert aussi les biens du peuple, même incorporels; où l'on traite la question de l'engagement écrit des Thessaliens.

I. — 1. Il n'y a rien d'étonnant que celui qui peut, à son profit, assujettir des particuliers à une servitude personnelle, puisse aussi se rendre maître d'un ensemble d'individus, soit qu'ils aient constitué un État, ou une partie d'un État, en leur imposant une dépendance ou purement civile, ou purement despotique, ou mixte. C'est de cet argument dont fait usage un personnage, dans une controverse de Sénèque, au sujet d'un Olynthien : « Il est mon esclave; je l'ai acheté par le droit de la guerre; cela vous intéresse, ô Athéniens : autrement ce serait réduire votre empire — tout ce qui vous a été acquis par la guerre — à ses anciennes limites. » Voilà pourquoi Tertullien a dit que conquérir des États, c'est étendre ses frontières par des victoires (*Apologet.*). Quintilien dit que dans le droit de la guerre sont compris les royaumes, les peuples, les limites des nations et des villes. Alexandre, dans Quinte-Curce, déclare que les lois sont dictées par les vainqueurs, reçues par les vaincus. Minion dit dans son discours aux Romains : « Pourquoi, chaque année, envoyez-vous à Syracuse, et dans les autres villes grecques de la Sicile, un préteur investi du commandement, avec des faisceaux et des haches? Tout ce que

vous pouvez dire, c'est que vous leur avez imposé ces lois, après les avoir soumises par les armes (TITE-LIVE lib. XXXV). « C'est le droit de la guerre, dit Arioviste dans César, que les vainqueurs gouvernent, comme ils l'entendent, ceux qu'ils ont vaincus » (*De bell. Gall.*, lib. I); il dit également que « les Romains avaient pour habitude d'imposer des lois aux vaincus, non pas au gré des autres, mais d'après leur propre inspiration. »

2. Justin raconte, d'après Trogue, que ceux qui avaient fait la guerre avant Ninus, « n'avaient pas recherché le pouvoir, mais la gloire, et que, se contentant de vaincre, ils s'étaient abstenus de commander » (Lib. I, cap. I); que Ninus avait été le premier qui avait reculé les frontières de son empire, et soumis les autres peuples dans la guerre; et qu'à partir de lui, cela avait passé en coutume. Bocchus dit, dans Salluste, « qu'il avait pris les armes pour la défense de son royaume; car une partie de la Numidie, dont il avait chassé Jugurtha, était devenue sienne par le droit de la guerre » (*De bel. Jugurth.*).

3. Or la souveraineté peut être acquise par la victoire, soit en tant qu'elle réside dans un roi (*), ou un autre souverain : et alors on succède seulement à son droit, et rien de plus; soit même en tant qu'elle réside

(*) Alexandre, après la bataille de Gaugamèle (a), fut salué roi d'Asie. Les Romains s'approprièrent par droit de guerre les pays qui avaient appartenu à Syphax; APPIEN, *Excerpt. Legat.*, X, n. 28. Les ambassadeurs des Goths, au rapport d'Agathias (lib. I), disaient de Théodoric, que « ce prince ayant vaincu Odoacre, étranger, de Scyros, était devenu maître de tous ses États, par droit de guerre. » Aux Huns qui disaient que les Gépides leur appartenaient, parce qu'ils avaient pris leur roi, les Romains répondirent en leur niant ce droit, parce que les Gépides avaient un prince plutôt qu'un roi, et qu'ils n'étaient point dans le patrimoine de ce prince. Ménandre-le-Protecteur fait mention de cela. G.

(a) Autrement dite la bataille d'Arbèles. (B.)

dans le peuple (*) : dans ce cas, le vainqueur possède la souveraineté de telle manière, qu'il peut l'aliéner de même que le peuple le pouvait. Et nous avons dit ailleurs que c'est ainsi qu'il s'est fait que certains royaumes patrimoniaux ont existé (Livre I, chapitre III, § XI).

II. — 1. Il peut aussi arriver, de plus, que l'État qui a existé comme tel, cesse d'être un État, soit en devenant une annexe d'un autre État, comme les provinces romaines; soit qu'on ne le réunisse à aucun État, comme si un roi faisant la guerre à ses frais, soumet un peuple de telle sorte, qu'il veuille qu'il soit gouverné en vue de l'intérêt non pas du peuple, mais principalement de celui qui le gouvernera : ce qui est le propre du pouvoir despotique, non de la souveraineté civile. Aristote dit, au livre VII de son traité de *la République* : « Autre chose est le pouvoir dans l'intérêt de celui qui gouverne, autre chose dans l'intérêt de celui qui est gou-

(*) Les Perses, dans le même Ménandre, disent du territoire de la ville de Daras, que « comme cette ville était passée sous leur joug par le droit de la guerre, il était de raison que ce qui était soumis à cette ville, leur appartînt. » Bélisaire, après avoir défait les Vandales, voulait que la ville même de Lilybée, en Sicile, devînt dépendante de l'empire romain, parce que les Goths l'avaient donnée aux Vandales; mais les Goths niaient qu'ils la lui eussent donnée; PROCOPE, *Vandalic.*, lib. II. Henri, fils de Frédéric Barberousse, après avoir pris la Sicile, réclamait pour lui les villes d'Epidamne, de Thessalonique et autres, que les Siciliens possédaient; Nicétas, lib. I, *sur Alexis, frère d'Isaac.* Bajan, chagan des Avares, disait à l'empereur, touchant Sirmium, que cette ville lui appartenait, parce qu'elle avait appartenu aux Gépides, et que les Gépides avaient été vaincus par les Avares. » Pierre, ambassadeur de Justinien, dit dans un discours à Chosroës : « Celui qui est le maître du principal, comment ne le serait-il pas de l'accessoire? Ni les Suaniens, ni les Laziens n'ont jamais élevé de difficulté sur ce point, que la Suanie n'avait pas appartenu dès les temps anciens aux Laziens. » L'un et l'autre passage sont tirés de Ménandre-le-Protecteur. Voyez ce qui a été dit dans ce chapitre, § IV. GROTIUS.

verné : celui-ci a lieu entre des hommes libres, celui-là entre les maîtres et les esclaves. » Le peuple donc qui est soumis à un pouvoir semblable, ne sera plus dans l'avenir un État, mais une grande troupe d'esclaves. Il a été, en effet, bien dit par Anaxandride : « *Excellent homme ! Il n'y a nulle part un État composé d'esclaves.* »

2. Et Tacite oppose ainsi ces choses entre elles : « *Qu'il considérât non un maître et des esclaves, mais un chef et des citoyens...* » (*Annal.*, lib. XII). Parlant d'Agésilas, Xénophon dit que « toutes les villes qu'il réduisait sous sa puissance, il les dispensait des devoirs des esclaves envers les maîtres ; il n'exigeait que les choses pour lesquelles les hommes libres obéissent aux magistrats. »

III. — De là on peut se faire une idée de ce qu'est cette souveraîneté mixte, que j'ai dit être mélangée de civil et de despotique : c'est lorsque l'esclavage est mêlé avec quelque liberté personnelle. C'est ainsi que nous lisons qu'on a enlevé à des peuples le droit de posséder des armes, qu'on leur a ordonné de n'avoir du fer que pour les usages de l'agriculture ; que d'autres ont été contraints à changer de langage et de genre de vie [1].

[1] L'histoire n'est que trop féconde, dit Heffter, en récits lamentables de guerres qui ont abouti à l'asservissement général et définitif des peuples vaincus et de leurs souverains ! La soumission peut être absolue ou conditionnelle. La soumission même absolue doit être interprétée selon les lois d'humanité, en sorte que le vainqueur n'a aucunement le droit d'exiger ou d'imposer ce que l'homme n'a pas le droit d'imposer à l'homme (*Le Dr. internat. publ. de l'Eur.*, § 178, édit. 1866, p. 339). Suivant les lois modernes de la guerre, l'État vainqueur acquiert le pouvoir souverain et absolu sur l'État vaincu, mais il ne peut nullement disposer des droits privés des sujets vaincus, ni de leurs personnes. Ordinairement le territoire conquis est réuni à celui du vainqueur. Deux cas peuvent se présenter. Ou bien une partie seulement de l'État vaincu a été conquise par l'ennemi ; ou bien c'est la totalité du territoire qui a été soumise à l'étranger. Dans le premier cas l'État vaincu ne cesse pas d'exister ; dans le second il cesse d'exister. Du reste, dans l'un ou l'autre

IV. — 1. Or, de même que les choses qui avaient appartenu aux particuliers, sont acquises par le droit de la guerre, à ceux qui soumettent les particuliers à leur puissance, de même aussi les choses appartenant à un Corps, deviennent la propriété de ceux qui soumettent ce Corps à leur pouvoir, s'ils le veulent. Car ce que Tite-Live a dit de ceux qui se rendent : « *Lorsque tout a été livré à celui qui est supérieur en forces* (*), *c'est le droit du vainqueur, et il dépend de son bon plaisir de décider ce qu'il veut s'approprier de leurs biens, ce dont il veut les dépouiller,* » a lieu de même, dans la guerre solennelle, pour les vaincus. Car la soumission accorde volontairement ce que, s'il en avait été autrement, la force aurait arraché. Scaptius, dans Tite-Live, dit que « *le terrain contesté avait fait partie du territoire de Corioles, et qu'à la prise de Corioles, le droit de la guerre en avait fait la*

cas, le pays conquis peut être incorporé dans l'État vainqueur comme une province de cet État, ou bien il peut être réuni à cet État comme un co-État avec des droits souverains semblables à ceux de l'État auquel il est réuni. Voir Wheaton, *Elém. du Dr. internat.*, édit. 1858, t. I, p. 35. Le souverain vainqueur peut-il se réserver personnellement la disposition du territoire conquis, ou le céder à un autre souverain? Heffter fait remarquer, avec raison, que, pour répondre à cette question, il faut prendre en considération le caractère constitutionnel du souverain. En effet, la question est plutôt du domaine du droit public interne, que du droit international (*lib. citat.*, p. 339). P. P. F.

(*) Voyez plus haut, liv. I, chap. III, § VIII; liv. II, chap. V, § XXXI; et liv. III, chap. V, § II; et plus bas, chap. XX, § XLIX. Ajoutez ce passage de Polybe (*Excerpt. Legat.*, CXLII) : « Ceux qui se donnent au pouvoir des Romains, leur donnent premièrement tout le pays qu'ils possédaient, avec les villes qu'il y a; ensuite les personnes, hommes et femmes, qui s'y trouvent; de plus, toutes les rivières, tous les ports, toutes les choses sacrées, religieuses, en un mot, tout ce qui leur appartenait, en sorte que les Romains deviennent les maîtres de tout, et que ceux qui se sont livrés ainsi, ne conservent plus rien du tout. » Voyez ce qui a été dit livre I, chap. IV, § VII. Justin, parlant des Juifs (lib. XXXVI) dit : « Dans la suite, lorsque les Perses eux-mêmes furent tombés sous la domination d'Alexandre le Grand..... » GROTIUS.

propriété du peuple romain » (Lib. III). Annibal, dans une harangue à ses soldats, qui se trouve dans le même auteur, dit : « *Tout ce que les Romains ont conquis et accumulé par tant de triomphes, tout cela passera entre nos mains, avec les possesseurs eux-mêmes* » (Lib. XXI). Antiochus, dans le même auteur, dit « *qu'il pensait que l'ancien royaume de son ennemi lui appartenait, puisque ayant été vaincu, tous ses États revenaient à Séleucus par le droit de la guerre* » (Lib. XXXIII). De même Pompée acquit au peuple romain les conquêtes que Mithridate avait ajoutées à son empire (STRABON, lib. XII).

2. Les droits incorporels qui avaient appartenu au Corps de l'État, deviendront donc la propriété du vainqueur, autant qu'il le voudra. C'est ainsi qu'Albe étant vaincue, les Romains s'attribuèrent tous les droits qui avaient appartenu aux Albains (DENYS D'HALYC., lib. III). D'où il suit que les Thessaliens avaient été complètement libérés de l'obligation de payer cent talents, somme qu'ils devaient aux Thébains, mais dont Alexandre le Grand, devenu maître de Thèbes, leur avait fait don, par le droit de la victoire; et que ce qui est allégué dans Quintilien, en faveur des Thébains, n'est point vrai : qu'il n'y a d'acquis au vainqueur que ce qu'il tient lui-même; qu'un droit étant incorporel, ne peut être appréhendé avec la main; qu'autre est la condition de l'héritier, autre celle du vainqueur, parce que le droit passe à celui-là, la chose à celui-ci. Car celui qui est le maître des personnes, l'est aussi et des biens et de tout droit qui compète aux personnes. Celui qui est possédé ne possède pas pour lui, et celui qui n'est pas maître de lui-même, n'a rien sous son pouvoir (L. 118, *De reg. jur.*; l. 21, Dig., *Ad Leg. Jul. de adult.*) [1].

[1] Les choses incorporelles peuvent-elles être occupées ou saisies valablement par le vainqueur? La plupart des auteurs se sont prononcés pour l'affirmative, en ce sens que le débiteur une fois valablemen

3. Bien plus, même si on laisse à un peuple vaincu le droit d'exister comme État, on peut prendre pour soi certains droits qui avaient appartenu à cet État. Il dé-

libéré par le vainqueur, le créancier primitif ne pourrait plus se prévaloir de son droit à son égard. Cette théorie s'appuie sur la maxime romaine, qui donnait à l'occupation de guerre un caractère absolu ; sur les dispositions de différents traités de paix, qui ont sanctionné des spoliations semblables ; enfin — étrange argument — sur un prétendu arrêt du conseil amphictyonique. Il s'agissait d'une demande formée par la ville de Thèbes contre le peuple thessalien, et dont elle aurait été déboutée après qu'Alexandre le Grand eût fait remettre à ce peuple le document original, lors de la destruction de la ville. Sans discuter cet arrêt, qui n'est probablement qu'une fiction, on peut répondre dans le sens de la négative, que si les biens corporels ne peuvent être confisqués par le souverain chez lequel ils se trouvent au moment de la déclaration de guerre, il doit, à plus forte raison, en être ainsi des biens incorporels qui, par leur nature, échappent à toute saisie réelle et effective. Un souverain, qui a pour lui la force, peut bien contraindre le débiteur à payer entre ses mains ; mais ce paiement n'est pas libératoire vis-à-vis du créancier, qui ne peut reconnaître au souverain ennemi le droit de se mettre en son lieu et place. Toute novation par la substitution d'un créancier à un autre, suppose le consentement du créancier remplacé, et la guerre qui éclate entre deux nations ne saurait équivaloir à ce consentement. On ne peut raisonnablement voir dans l'état de guerre, qui constitue un rapport de gouvernement à gouvernement, un consentement anticipé de la part des sujets à toutes les violences dont cet État deviendrait le prétexte. Voir Massé, *Le Dr. commerc. dans ses rapports avec le Dr. des gens*, édit. Guillaumin, 1862, t. I, p. 117 et suiv. Heffter qui soutient cette dernière opinion, distingue toutefois entre les créances *purement personnelles*, et les obligations *qui dérivent de droits réels*, sans en former précisément la partie principale. Car celles-ci participent de la nature des immeubles, et elles en partagent le sort pendant la guerre. Parmi les créances d'un caractère personnel, Heffter remarque aussi celles qui ont pour but de fournir un équivalent de certains immeubles concédés à titre d'usage, comme les loyers et les fermages. « Ces derniers, dit-il, appartiennent incontestablement à l'ennemi dès qu'il s'est mis en possession des immeubles. C'est à lui de décider s'il veut maintenir les baux. » Mais, ajoute-t-il, ce serait peu conforme à la vraie nature des créances personnelles, que de les regarder comme étant susceptibles d'une possession réelle, par suite d'une occupation de guerre. Une créance, chose essentiellement incorporelle ou personnelle, ne fait naître

pend, en effet, du vainqueur de donner telles borne qu'il lui plaît à sa libéralité. César imita l'actio d'Alexandre, en remettant aux habitants de Dyrrachium une dette qu'ils avaient contractée envers je ne sais qu du parti contraire (CICER., *Epist. ad Brutum*, VI). Mais il pouvait être objecté ici, que la guerre de César n'était pas du genre de celles qui ont donné lieu à ce droit des gens (*).

des rapports qu'entre le créancier et le débiteur ; le créancier seul peut céder valablement ses droits à un tiers, à moins que la cession ne soit l'effet d'une autorisation donnée en justice. La guerre, avec ses chances incessantes de succès et de défaites, ne peut pas conférer aux belligérants un droit semblable » (*Le Dr. internat. publ. de l'Eur.*, § 134, édit. 1866, p. 251). On peut considérer comme la règle moderne du droit international, dit Wheaton, que la propriété de l'ennemi trouvée sur le territoire de l'État belligérant, ou les créances dues à ses sujets par le gouvernement, ou des individus au commencement des hostilités, ne sont pas susceptibles d'être confisquées comme prise de guerre. Cette règle est encore fortifiée par les stipulations des traités ; mais à moins qu'elle ne soit ainsi corroborée, on ne peut pas la considérer comme une règle inflexible, quoique établie Cette règle, comme tous les autres préceptes de morale, d'humanité, et même de sagesse, s'adresse au jugement du souverain. C'est un guide qu'il suit ou abandonne à son gré, et quoiqu'il ne puisse la méconnaître sans déshonneur, toujours est-il qu'il peut l'enfreindre. Ce n'est pas une règle immuable du droit; mais elle dépend de considérations politiques qui peuvent continuellement varier. *Elém. du Dr. internat.*, édit. 1858, t. I, p. 283. Parmi ces considérations, on range généralement le cas de rétorsion de droit, parce qu'il est toujours permis de se servir contre un ennemi des armes dont il a le premier fait usage. Voir MASSÉ, *libr. citat.*, t. I, p. 102 et suiv. Voir aussi ma note sur Vattel, liv. III, chap. v, § 77, édit. Guillaumin, 1863, t. II, p. 422 et suiv. ; et la note de M. Ch. Vergé, sur le § 258 du *Précis* de Martens édit. Guillaumin, 1864, t. II, p. 194 et suiv. P. P. F.

(*) Antoine fit rendre par les Tyriens les choses qu'ils avaient prises aux Juifs, qui ne leur avaient point été accordées par le sénat romain, et qu'ils ne possédaient pas avant la guerre de Cassius. Josèphe en fait mention. Voyez aussi BIZARRO, *Hist. Genuens.*, lib X. GROTIUS.

CHAPITRE IX.

DU « POSTLIMINIUM. »

I. Origine du terme de *Postliminium*. — II. Dans quels lieux s'exerce le *Postliminium*.— III. Que par le *Postliminium* certaines choses retournent, certaines sont recouvrées. — IV. Que le droit de *Postliminium* a lieu dans la paix et dans la guerre; et que décider quand il n'en est point parlé dans la paix? — V. Quand un homme libre, pendant la durée de la guerre, revient-il par le *Postliminium*? — VI. Quels droits recouvre-t-il, quels droits ne recouvre-t-il pas? — VII. Que les droits sont aussi rétablis vis-à-vis de lui-même. — VIII. Pourquoi ceux qui se rendent n'ont pas le droit de *Postliminium*. — IX. Quand un peuple a-t-il le droit de *Postliminium?* — X. Quelles choses sont de droit civil, à l'égard de ceux qui retournent par *Postliminium*? — XI. Comment les esclaves, même les transfuges, sont-ils recouvrés par *Postliminium?* Comment, ceux qui ont été rachetés? — XII. Si les sujets sont recouvrés par *Postliminium*. — XIII. Que les terres sont recouvrées par *Postliminium*.— XIV. A l'égard des choses mobilières, quelle différence observait-on autrefois? — XV. Quel est le droit, aujourd'hui, à l'égard des choses mobilières? — XVI. Quelles choses sont recouvrées sans avoir besoin du *Postliminium?* — XVII. Changements que les lois civiles font à cet égard, par rapport à ceux qui y sont soumis.—XVIII. Comment le *Postliminium* a-t-il été observé entre ceux qui étaient étrangers [1]? — XIX. Quand cela peut-il aujourd'hui avoir lieu?

I. — 1. Ceux qui, dans les siècles derniers, ont fait profession de connaître le droit, n'ont rien laissé de raisonnable relativement aux choses qui sont prises sur les ennemis, de même que sur le *droit de Postliminie* [2].

[1] « *Postliminium quomodo observatum inter eos qui* HOSTES *erant,* » dit le texte de Grotius. On sait que pour désigner des étrangers véritables, qui maintenaient leur indépendance vis-à-vis de Rome, on employait anciennement le mot *hostis*; plus tard on employa le mot *peregrinus*, et on l'appliqua même au *provincialis*. P. P. F.

[2] Le *droit de postliminium*, dit Hallam, est tellement subordonné

Cette matière a été traitée avec plus de soin par les anciens Romains, mais souvent d'une manière trop confuse, de sorte que le lecteur ne pouvait distinguer ce qu'ils prétendaient être du droit des gens, ou du droit civil romain.

2. Sur le terme de *Postliminium*, il faut rejeter l'opinion de Servius, qui pense que la dernière partie de ce mot est une terminaison qui l'allonge sans rien signifier; il faut suivre Scévola, qui disait que c'est un mot composé de *post*, qui marque le retour (*), et de *limen*. Car *limen* et *limes* diffèrent par la désinence et la manière de décliner, mais sont d'ailleurs de même origine — ils viennent, en effet, d'un ancien mot, *limo* (**), qui signifie *placé en travers* — et ont la même signification primitive, de même que *materia* et *materies*, *pavus* et *pavo*, *contagio* et *contages* (***), *cucumis* et *cucumer*; bien

aux fictions particulières des juristes romains, qu'il semble étrange de le discuter comme faisant partie d'un droit universel des gens. Il n'appartient pas non plus, à proprement parler, aux droits de la guerre, qui sont entre parties belligérantes. Il est certainement conforme à la justice naturelle, qu'un citoyen qui revient de captivité soit rétabli dans la pleine jouissance de tous les priviléges et biens qui lui appartenaient. Il y a, dans l'Europe moderne, peu de choses auxquelles le *droit de postliminium* puisse s'appliquer, même par analogie.... Ce chapitre doit être considéré comme étant un peu épisodique. » (*Hist. de la Littér. de l'Eur.*, 1840, t. III, p. 309.) P. P. F.

(*) D'où vient le nom de la déesse *Posvorta* (*a*). G.

(**) Voir Servius, sur le XII° chant de *l'Enéïde*, et Donat, sur ces mots de *l'Eunuque* : « *limis oculis*. » Festus a dit : « *Limus obliquus, id est, transversus, undè et limina.* » Isidore s'exprime ainsi, lib. XV, cap. XIV: *Limites appellati antiquo verbo transversi; nam transversa omnia antiqui lima dicebant, à quo et limina ostiorum, per quæ foris et intùs itur, et limites, quod per eos foras in agros eatur.* » Dans le Glossaire (*b*), on trouve : *Limes*, πλαγία ὁδός. GROTIUS.

(***) *Compages* et *compago*, mot qui autrefois a été *compagen*, comme

(*a*) C'était une des déesses qui présidaient aux accouchements. Voyez AULU-GELLE, *Nuits Attiques*, liv. XVI, chap. XVII. (B.)

(*b*) Publié par Henri Étienne. B.

qu'un plus récent usage ait voulu que *limen* fût plutôt affecté aux choses privées, *limes* aux choses publiques. C'est ainsi que les anciens appelaient *éliminer*, le fait de rejeter des frontières, et qu'ils nommaient l'exil *élimination* (*) (CICER., *Topic.*).

II. — 1. Le *Postliminium* est donc un droit qui naît du retour sur le seuil (**), c'est-à-dire sur les frontières publiques. C'est ainsi que Pomponius dit que celui-là est de retour par le *Postliminium*, qui a commencé à se retrouver en dedans de nos postes militaires ; et Paul : lorsqu'il sera rentré dans nos frontières (L. 5, § 1, Dig., *De capt.*; l. 19, § 3, *ibid.*). Mais par conformité de raison, les nations ont d'un commun consentement étendu ce droit, et sont convenues que le *Postliminium* aurait lieu, si un individu, ou si une chose du genre de celles auxquelles il avait plu de rendre le *Postliminium* applicable, étaient parvenus *vers nos amis* — comme parle Pomponius dans ledit passage — ou, comme Paul l'explique à titre d'exemple, *vers un roi allié ou ami*. Dans ces passages on doit entendre par amis ou alliés, non ceux avec lesquels on est simplement en paix (***), mais ceux qui, dans la guerre, suivent le même parti. Ceux qui sont venus vers ceux-là, comme parle Paul, commencent à être sous la protection publique. Il n'importe pas, en effet, qu'une personne, ou qu'une chose, soient parvenues vers eux, ou vers les leurs.

2. Mais chez ceux qui sont amis sans avoir embrassé

l'indique son génitif, et le verbe qui en est dérivé; de même que *sanguis* a été *sanguen*. G.

(*) Et *colliminium*, dans Solin, est le *collimitium* dont on se sert vulgairement. G.

(**) C'est pourquoi Tertullien a dit, dans un sens métaphorique : « *Le postliminium de la paix ecclésiastique* » (*De Pudicitiâ*). G.

(***) Il paraît par DE THOU (lib. CXXX, sur l'année 1603), que les rois de Maroc et de Fez l'entendaient ainsi. G.

la même cause, les prisonniers de guerre ne changen pas de condition, si ce n'est en vertu d'une conventio spéciale : comme, dans le second traité conclu entre le Romains et les Carthaginois, il avait été convenu qu ceux qui, pris par les Carthaginois sur des peuples ami des Romains, seraient venus dans des ports soumis au Romains, pourraient être remis en liberté, et que l même droit existerait pour les amis des Carthaginoi (POLYBE, lib. III). Aussi ceux des Romains qui, faits pri sonniers dans la seconde guerre punique, étaient ar rivés en Grèce, après avoir été vendus, n'y jouirent point du droit de *Postliminie* (*), parce que les Grecs avaient observé la neutralité dans cette guerre; et à cause de cela fallut-il qu'ils fussent rachetés pour être libérés (PLUTARQUE, *Flamin.*). Nous voyons même dans Homère, en plus d'un endroit, les prisonniers de guerre vendus dans des pays neutres, comme Lycaon, au chant XXI de l'Iliade, et Euryméduse, au chant VII de l'Odyssée.

III. — Une ancienne locution des Romains disait, que même les hommes libres étaient *recouvrés par le Postliminium*. Gallus Ælius, dans le livre premier des *Significations qui se rapportent au droit*, dit que *celui-là est recouvré par le Postliminium* — c'est ainsi, en effet, qu'il faut lire — *qui, homme libre, retourne dans l'État qu'il avait quitté pour se rendre dans un autre pays, en se conformant au droit établi sur le Postliminium; ou l'esclave qui, sortant de notre puissance pour tomber au pouvoir des ennemis, revient dans la suite à nous par le droit de Postliminie, pour retomber sous la puissance sous laquelle il avait été auparavant. Les chevaux, les mulets, les navires sont compris dans ce droit de Postliminie* —

(*) Valère Maxime, lib. V, cap. XI, n. 6; Diodore de Sicile, *Excerpt. Legat.*, n. 3. C'est ainsi que les Rhodiens rendirent généreusement aux Athéniens, les citoyens d'Athènes qu'ils avaient achetés dans la guerre de Philippe. Polybe, *Excerpt. Legat.*, n. 3. GROTIUS.

c'est ainsi qu'au moyen d'un léger changement, je pense qu'on peut conserver ces trois mots, que veut supprimer Jacques Cujas, homme incomparable dans l'étude du droit romain — *comme l'esclave ; les sortes de choses, qui, des ennemis, reviennent à nous par le Postliminium, peuvent de nous retourner aux ennemis* » (Fest. Pomp.). Mais les jurisconsultes romains des derniers temps établirent avec plus de précision deux espèces de *Postliminium :* l'une quand *nous retournons ;* l'autre, quand *nous recouvrons quelque chose* (L. 14, Dig., *De capt. et postl. rev.*).

IV. — 1. Il faut aussi retenir cette parole de Tryphoninus, qui dit que le droit de *Postliminie* a lieu dans la guerre ou dans la paix : dans un sens un peu différent de celui dans lequel Pomponius avait dit la même chose (L. 12, Dig., *Eod. tit.*, *dict. loc.*). Dans la paix, le *Postliminium*, à moins qu'on n'en soit convenu autrement, existe pour ceux qui n'ont pas été pris les armes à la main, mais qui, par leur mauvaise fortune, ont été surpris (*) : tels que ceux qui, après que la guerre a soudainement éclaté, sont trouvés chez les ennemis. Le *Postliminium* n'a pas lieu dans la paix pour les autres prisonniers, à moins que cela ne fût compris dans les conventions (**), suivant l'excellente correction que le très-

(*) Voyez-en un exemple dans Paruta, *De Bell. Cypr.*, lib. I. G.

(**) Voyez Josèphe, *Antiq. Histor.*, lib. IV, cap. II. Polybe cite des clauses portant que les prisonniers seraient rendus, dans la paix avec Philippe, dans celle avec les Étoliens — avec une exception cependant — et dans celle avec Antiochus (*Excerpt. Legat.*, IX, XXVIII, XXXV). Tite-Live cite les mêmes exemples, et de plus la clause de la paix avec Nabis. Zosime en fournit quelques-uns de semblables, comme celui de la paix conclue entre Probus et les Vandales et Burgondes, portant que « tout le butin et tous les prisonniers seraient rendus » (lib. I). Il parle d'un semblable traité de paix de Julien avec les Germains, et de celui qu'il fit ensuite avec les Quades, peuple de Germanie (lib. III). Ammien Marcellin *(lib. XVII) dit du roi des* Allemands, Suomarius : « Il deman-

savant Pierre du Faur fait subir à ce passage de Tryphoninus, sans être désapprouvé par Cujas (*Semestr.*, lib. I, cap. VII); car la raison qui vient après, et l'opposition à ce qui précède, le prouvent manifestement. « Il avait fait la paix ayant renvoyé les prisonniers, car on en était ainsi convenu, dit Zonaras » (T. III). Et Pomponius : « Si un prisonnier, dont on avait stipulé le retour dans la paix, est resté de sa propre volonté chez les ennemis, il n'y a plus pour lui de *Postliminium* après cela » (L. 20, Dig., *De capt.*). Paul : « Si un prisonnier de guerre s'est enfui chez lui après la paix faite, il retourne par le *Postliminium* à celui qui l'avait pris dans la première guerre, si toutefois on n'est pas convenu dans la paix que les prisonniers seraient rendus » (L. 28, *dict. tit.*).

2. Tryphoninus, d'après Servius, allègue comme raison pour laquelle il a plu de décider ainsi à l'égard de ceux qui ont été pris les armes à la main, « que les Romains voulurent que leurs citoyens fondassent l'espérance du retour sur leur bravoure, plutôt que sur la paix. » Dès les temps anciens, en effet, comme le dit Tite-Live, la cité n'eut aucune indulgence pour les prisonniers. Mais cette raison, particulière aux Romains, n'a pas pu constituer le droit des gens; elle a pu cependant se trouver parmi

dait la paix à genoux, et il l'obtint avec le pardon du passé, à la condition de rendre tous les prisonniers faits sur nous. » Un peu plus loin il dit des Sarmates : « Ayant reçu l'ordre de garder avec intrépidité le territoire qu'ils occupaient, ils rendirent les prisonniers qu'ils nous avaient faits. » Il dit encore la même chose d'une autre portion des Sarmates. Dans Zonaras il y a beaucoup d'exemples pareils. Entre autres, dans l'histoire de Michel, fils de Théophile, parlant du roi des Bulgares, il dit « qu'il promit aux prisonniers de leur donner la liberté. » NICÉTAS dit (lib. II) que la liberté fut donnée à tous les prisonniers, excepté aux Corinthiens et aux Thébains, hommes et femmes. Quelquefois on est convenu de ne rendre que les prisonniers affectés à l'État, comme on en voit *un exemple* dans Thucydide, lib. V. GROTIUS.

les causes pour lesquelles les Romains auraient adopté aussi eux-mêmes ce droit introduit par les autres nations. Plus fondée est cette raison, que les rois ou les peuples qui entreprennent une guerre, veulent que l'on croie qu'ils ont de justes causes pour la faire, et qu'au contraire ceux qui porteraient les armes contre eux leur feraient injure; or, comme l'une et l'autre partie voudrait que cela fût cru, et qu'il ne serait point sûr pour ceux qui désireraient conserver la paix de s'interposer dans ce différend, les peuples neutres n'ont rien pu faire de mieux, que d'accepter pour droit ce qui serait arrivé (*), et ainsi de considérer ceux qui auraient été pris les armes à la main, comme pris en vertu d'une juste cause.

3. Mais la même chose ne pouvait pas être dite de ceux qui avaient été surpris après que la guerre avait éclaté; car aucun dessein d'injure ne pouvait être supposé dans eux. Cependant il ne paraissait pas inique de les retenir pendant la durée de la guerre, pour diminuer les forces des ennemis; mais la guerre terminée, rien ne pouvait être allégué pour mettre obstacle à leur renvoi. Aussi est-on tombé d'accord sur ce point, que de tels prisonniers obtiendraient toujours la liberté dans la paix, comme étant innocents, de l'aveu des parties; mais que, contre les autres, chacun userait du droit qu'il voudrait être reconnu avoir sur eux, excepté autant que des conventions prescriraient quelque chose de déterminé. Et c'est pour la même cause que ni les esclaves (**), ni les choses prises à la guerre, ne sont ren-

(*) Voyez Priscus, *Excerpt. Legat.*, XXVIII, et Bizarro, *De Bello Genuensium in Venetos*, lib. II. G.

(**) Totila ordonna au diacre Pélage, qui lui avait été envoyé par les Romains, de ne pas lui parler de la restitution des esclaves des Siciliens, disant qu'il serait inique que les *Romains* (a) rendissent leurs compa-

(a) Grotius, ainsi que le fait remarquer Barbeyrac, a mis les Romains

dus lors de la paix, à moins que cela n'ait été stipulé dans les conventions : parce que le vainqueur veut qu'on croie qu'il avait le droit d'acquérir ces choses ; et que de le contredire, ce serait faire naître des guerres d'autres guerres. Il ressort de cela que le passage suivant qui se trouve dans Quintilien, en faveur des Thébains, est une allégation ingénieuse, mais non conforme à la vérité : « C'est pourquoi les prisonniers, s'ils sont revenus dans leur patrie, sont libres, parce que les choses acquises à la guerre ne se conservent que par le même emploi de la force. »

Nous avons dit sur la paix.

4. Dans la guerre, *reviennent* par le *Postliminium* les personnes qui, avant d'être prises, avaient été libres (*); sont *recouvrés*, les esclaves et certaines autres choses [1].

gnons d'armes à leurs anciens maîtres. Le passage se trouve au livre III, *Gotthic.* GROTIUS.

(*) Julien dit dans sa harangue contre les faux cyniques : « .... De cette manière, seraient esclaves, même les prisonniers de guerre que nous délivrons. Et cependant les lois leur accordent la liberté dès qu'ils sont revenus auprès de nous. » GROTIUS.

[1] De tous les auteurs contemporains, Heffter est celui qui a traité avec le plus de méthode et de clarté cette matière du *droit de postliminie*. S'appuyant sur les dispositions des lois romaines et sur les usages modernes, il a déterminé avec toute leur étendue et leurs variétés les effets de ce droit, tant au profit des nations et de leurs souverains, que relativement aux particuliers et aux droits privés. Partant de cette idée, que si le *droit de postliminie* remet les personnes et les choses dans leur premier état, quand elles sont délivrées de la puissance du vainqueur, cette restitution n'a lieu qu'à l'égard des droits en eux-mêmes, et qu'elle n'abolit en aucune façon les faits matériels de la possession et de la jouissance, ni les conséquences légales qui en découlent, il considère le *droit de postliminie* comme s'appliquant : 1° aux *rapports publics* ; 2° aux *rapports privés*. « Ce droit, dit-il, repose sur le principe qu'il y a des droits légitimes qui ne peuvent se perdre par le seul fait de la guerre Il produira ses effets même après la paix, à moins qu'il n'ait été convenu autrement par

pour les *Goths*. Il s'agit d'esclaves transfuges, à qui les Goths avaient promis *avec serment* de ne pas les livrer à leurs anciens maîtres. P. P. F.

V.—Un homme libre ne retourne par le *Postliminium*, que s'il revient vers les siens avec l'intention de suivre leur parti, comme cela a été enseigné par Tryphoninus

une clause expresse ou implicite. Enfin ce droit n'a pas besoin de la sanction des lois intérieures; il existe par lui-même, mais les lois peuvent en modifier ou en restreindre les effets. »

Examinant le *droit de postliminie* au profit des nations et de leurs souverains, Heffter constate que si le souverain reprend, soit pendant la guerre, soit lors de la conclusion de la paix, le territoire qui avait été occupé en tout ou en partie par l'ennemi, il recouvre tous les droits qu'il y avait. Peu importe que l'ennemi qui s'en en est emparé se soit contenté de l'occuper militairement, ou qu'il s'en soit arrogé la souveraineté temporaire; peu importe qu'il se soit retiré volontairement, ou qu'il ait été repoussé par les troupes du souverain belligérant ou de ses alliés. Dans le cas seulement où les troupes ennemies auraient été repoussées par une puissance étrangère seule, l'ancien état de choses ne pourrait être rétabli sans le consentement de celle-ci.

Quels sont les divers effets de ce *droit de postliminie* appliqué aux nations et à leurs souverains? Si l'occupation du territoire n'a pas été suivie d'une prise de possession du pouvoir suprême, dans ce cas l'ancien souverain reprend la plénitude de ses droits; il a la faculté de revendiquer auprès de ses alliés, ou des neutres, les choses qui leur ont été aliénées par l'ennemi hors de l'occupation, à moins que ce dernier n'y ait été autorisé selon les règles généralement reçues. Que s'il y a eu une espèce d'interrègne, il faut appliquer alors les propositions suivantes : — I. Tous les changements opérés pendant l'invasion dans la constitution du pays, cessent d'être obligatoires à l'avenir; les rapports politiques précédemment établis entre le souverain et le peuple rentrent en vigueur. — II. Le souverain restauré peut rétablir les lois, l'administration et les autorités publiques, telles qu'elles existaient avant l'invasion. Mais les droits privés nés sous ce régime, ainsi que les jugements rendus à la même époque, sont à l'abri de toute contestation, pourvu qu'ils puissent se concilier avec l'ordre de choses rétabli. Les conventions publiques conclues dans l'intervalle avec des souverains étrangers, continuent de subsister, lorsqu'elles sont d'une nature réelle, sauf la faculté de les abroger par suite d'un changement des circonstances, ou d'autres motifs légitimes.—III. Le souverain rétabli doit s'abstenir de faire un usage rétroactif de ses droits, soit envers ses propres sujets, soit envers des sujets étrangers, à raison de tout ce qui s'est passé pendant son expulsion. Mais les impôts dus au moment de sa restauration devront lui être payés, et il pourra réclamer l'exécution *des marchés passés* avec le gouvernement intermédiaire.

(Dig., *L. In bello...*, § *Manumittendo...*; et *L. Postliminii...*, § *Captivus...*, Dig., *De capt.*); la raison en est que pour qu'un esclave devienne libre, il doit s'acquérir

— IV. Les aliénations de capitaux, de rentes, et en général de biens qui font partie du domaine de l'État, opérées par le gouvernement intermédiaire, sont considérées comme valables. Heffter constate toutefois que ce point est on ne peut plus controversé. Il constate aussi que le *droit de postliminie* n'a pas lieu en faveur d'une nation, ou d'un souverain, qui s'est soumis entièrement au vainqueur, car après avoir abdiqué son indépendance, on ne saurait prétendre au rétablissement de l'ancien ordre de choses et aux conséquences qui en découlent.

Passant au *droit de postliminie* par rapport aux particuliers et aux droits privés, Heffter démontre que ce droit n'avait pas dans le monde ancien la même signification qu'on y attache aujourd'hui, la captivité antique embrassant l'esclavage, qui est incompatible avec toute espèce de condition civile. Selon le droit de la guerre moderne, au contraire, la captivité est une simple suspension matérielle de la liberté individuelle; elle n'entraîne donc qu'une suspension de l'exercice des droits civils, autant, bien entendu, qu'une détention temporaire rend cet exercice impossible. Aussi le prisonnier reprend-il la pleine jouissance de ses droits dès qu'il recouvre la liberté, et peut-il, même pendant la durée de sa captivité, pourvoir à l'administration de ses biens par des mandataires spéciaux; il peut même y être pourvu d'office. De nos jours, la condition légale du prisonnier de guerre est tout simplement celle d'un *non présent*, et elle produit les effets que les lois intérieures des nations attachent à cette qualité. C'est donc avec raison que plusieurs publicistes modernes ont considéré le *droit de postliminie*, relatif aux personnes, comme une formule vieillie et entièrement inutile. Les lois romaines excluaient du bénéfice de ce droit tous ceux qui s'étaient livrés à l'ennemi les armes à la main, les transfuges, les individus livrés à l'ennemi par leur propre nation, ceux qui refusaient de retourner dans leur patrie. Le droit moderne exclut seulement les personnes que les lois intérieures de leur patrie, ou des conventions conclues avec l'ennemi, privent de la faculté de rentrer dans leur pays, ou de la jouissance des droits civils. Le prisonnier de guerre recouvre incontestablement son premier état, en ce qui concerne ses droits politiques et personnels, à moins qu'il n'en ait été privé par un jugement rendu à la suite d'un crime, ou délit, commis par lui sur le territoire ennemi. La question de savoir si, rentré dans sa patrie, il peut réclamer sa restitution dans les fonctions publiques dont il était chargé avant sa captivité, est du domaine du droit public interne. Le mariage subsiste au profit du prisonnier de guerre; les obligations résultant des

lui-même, pour ainsi dire : ce qui ne se peut faire sans sa volonté. Au reste, il n'importe pas qu'il ait été repris sur les ennemis par la force des armes (*), ou qu'il se soit enfui par artifice, comme cela a été remarqué par Florentinus (*L. Nihil...*, Dig., *De capt.*). Il en sera autant, s'il a été volontairement livré par les ennemis (*L. Quum non redemptum...*, Cod., *De postl. rev.*). Que décider si, vendu par l'ennemi, comme cela se fait, il est revenu vers les siens (**) ? Cette question est traitée dans Sénèque (***), au sujet de l'Olynthien que Parrhasius avait acheté. Il demande, en effet — un décret ayant été rendu par les Athéniens, ordonnant que les Olynthiens fussent libres — si ce décret contenait qu'ils deviendraient libres, ou qu'ils seraient jugés libres : ce dernier sens est le plus vrai des deux.

conventions privées ne subissent aucune modification, et subsistent dans toute leur force pendant l'état de captivité. On excepte du *droit de postliminie*, les choses mobilières devenues propriété ennemie à titre de butin de guerre. Il y a toutefois des publicistes qui admettent ce droit à l'égard de toutes les choses mobilières, et prétendent que les lois intérieures, ou les conventions publiques, peuvent seules déroger à cette règle. *Le Droit international public de l'Europe*, §§ 187, 188, 189, 190, édit. 1866, p. 351 et suiv. Sur le *droit de postliminie*, voir encore : VATTEL, *Le Droit des gens*, édit. Guillaumin, 1863, t. III, p. 79 et suiv., 91 et suiv; MARTENS, *Précis du Dr. des gens mod. de l'Eur.*, § 283, édit. Guillaumin, 1864, t. II, p. 264; KLÜBER, *Dr. des gens mod. de l'Eur.*, §§ 254, 257, 270, 328, édit. Guillaumin, 1861, p. 324, 329, 343, 415; WHEATON, *Élém. du Dr. internat.*, édit. 1858, t. II, p. 21, 58. P. P. F.

(*) Comme les prisonniers faits par les Slaves, et que délivrèrent les Huns (a); dans Procope, *Gotthic.*, lib. III. G.

(**) C'est ainsi que dans le même ouvrage de Procope, un jeune homme nommé Childubius, disait « qu'étant revenu dans sa patrie, il devait désormais être libre, selon les lois. » Leunclavius remarque qu'autrefois, chez les Turcs, il n'y avait point de *droit de postliminie* pour les prisonniers. GROTIUS.

(***) Lib. V, *Controv.* XXXIV. G.

(a) Il s'agit non des *Huns, mais des Hérules*. (B.)

VI. — 1. Or, dès qu'un homme libre est de retour parmi les siens, non-seulement il s'acquiert à lui-même, mais encore il rentre dans toutes les choses qu'il avait possédées chez des peuples neutres, soit corporelles, soit incorporelles. La raison en est que comme les peuples neutres avaient pris le fait pour le droit, à l'égard du prisonnier, ils font la même chose à l'égard de celui qui est délivré, afin de se montrer équitables à l'un et l'autre parti. Le droit de propriété qu'avait eu sur ses biens celui qui le possédait par le droit de la guerre, n'était donc pas absolument sans condition; il pouvait, en effet, cesser malgré le propriétaire, si celui qui avait été prisonnier était revenu vers les siens. Il perd donc ces choses de la même manière que la personne dont elles étaient un accessoire.

2. Que décider si cependant ils les avait aliénées? Le tiers qui a titre de celui qui en était à cet époque propriétaire par le droit de la guerre, sera-t-il protégé par le droit des gens? Ou bien ces choses aussi seront-elles recouvrées? Je parle de celles qui se trouvaient chez le peuple neutre. Il semble qu'il faut distinguer entre les choses qui sont de nature à retourner par le *Postliminium*, et celles qui ne sont pas de cette nature — distinction que nous expliquerons bientôt — et qu'il faut dire que celles-là paraissent aliénées telles qu'elles sont, et sous condition, mais que celles-ci le sont purement et simplement. Or, j'entends par aliénées, même celles qui ont été l'objet d'une donation ou d'une acceptilation.

VII. — Mais de même que les droits font retour à celui qui revient par le *Postliminium*, de même les droits que l'on avait contre lui-même sont restitués, et considérés, selon l'expression de Tryphoninus, comme s'il n'avait jamais été au pouvoir des ennemis (L. 12, *§ 6, l. 6*, Dig., *De capt.*).

VIII. — Paul met avec raison à cette règle concernant les personnes libres, cette exception que : « ceux-là sont privés du *Postliminium*, qui, vaincus par les armes, s'étaient rendus aux ennemis » (L. 17, *dict. tit.*); la raison en est que les conventions faites avec les ennemis sont valables selon le droit des gens, comme nous le dirons ailleurs, et qu'il n'y a point contre elles de *Postliminium*. C'est pourquoi, dans Aulu-Gelle, les Romains qui avaient été pris par les Carthaginois, déclarèrent « qu'ils ne pouvaient jouir du droit de *Postliminie*, puisqu'ils étaient liés par serment. » De là vient aussi qu'il n'y a point de *Postliminium* pendant le temps d'une trêve, ainsi que Paul en a très-bien fait la remarque (L. 19, § 1, Dig., *De capt.*). Mais ceux qui sont livrés aux ennemis, c'est-à-dire sans aucune convention, Modestin a répondu qu'ils reviennent par le *Postliminium* (L. 4, *Dict. tit.*).

IX. — 1. Ce que nous avons dit des individus, je pense qu'il en est de même pour les peuples, de sorte que ceux qui ont été libres recouvrent leur liberté si, par hasard, la force de leurs alliés les délivre de la domination des ennemis. Mais si la multitude elle-même qui avait constitué l'État a été dissoute, je tiens pour plus véritable qu'elle ne doit plus passer pour être le même peuple, et que ses biens ne lui sont plus restitués par le *Postliminium* en vertu du droit des gens, parce qu'un peuple, comme un navire, périt entièrement par la dissolution de ses parties, toute sa nature consistant dans leur union perpétuelle. Ce ne fut donc plus la même ville de Sagonte, lorsque cette place fut restituée à ses anciens habitants, huit ans après; ni Thèbes, après que les Thébains avaient été vendus par Alexandre pour être esclaves. Il ressort de là que ce que les Thessaliens avaient dû aux Thébains, ne fut pas restitué aux Thébains par le *Postliminium*; et cela, pour deux raisons : l'une, parce

que c'était un nouveau peuple; l'autre, parce qu'Alexandre, dans le temps qu'il était leur maître, avait pu aliéner ce droit, et l'avait aliéné; et parce qu'une dette n'est pas dans le nombre des choses qui font retour par le *Postliminium*.

2. Ce que nous avons dit d'un État ne diffère pas beaucoup de cette règle, suivant laquelle, d'après l'ancien droit romain, sous l'empire duquel les mariages étaient dissolubles, le mariage n'était pas censé rétabli par le *Postliminium* (*), mais renouvelé par un nouveau consentement (L. 8, l. 14, § 1, Dig., *De capt.*) [1].

X. — 1. On peut comprendre d'après cela ce qu'est

(*) Il en est autrement parmi les Chrétiens. Le pape Léon dit (*Epist ad Nicet., Aquilej. episc.*) : « Que conformément à ce qui s'observe relativement aux esclaves, ou aux terres, ou même aux maisons et autres biens susceptibles d'être possédés, ainsi qu'aux prisonniers de guerre auxquels est conservé le droit de *postliminie*, lorsqu'ils reviennent de la captivité; que, de même, les premiers mariages soient rétablis, s'il y a eu de secondes unions dans l'intervalle. » Voyez HINCMAR, *Opusc. De divortio Lotharii et Tethbergæ, ad Interrogat.* XIII, et la réponse du pape Étienne, cap. XIX, au tome II des Conciles de France. GROTIUS

[1] M. Ortolan expose ainsi la position du citoyen romain pendant sa captivité : 1° Tout ce qui *consistait* EN DROIT, ou, pour mieux dire, dans la jouissance des droits, était en suspens, et devait lui être acquis, s'il revenait. Ainsi, les droits de puissance dominicale et paternelle, les acquisitions faites par ses enfants ou ses esclaves étaient en suspens, il pouvait être institué héritier, mais l'institution était en suspens; les droits de tutelle qu'il pouvait avoir étaient en suspens; sa succession était en suspens, et n'était pas encore déférée. — 2° Tout ce qui *consistait dans l'*EXERCICE DES DROITS, lui était retiré. Ainsi, il ne pouvait contracter de justes noces, adopter, stipuler, etc.; ainsi, le testament qu'il aurait fait en captivité était nul, même en cas de retour. — 3° Tout ce qui *consistait* EN FAIT, était pareillement perdu pour lui. Si donc il possédait une chose par lui-même, l'usucapion était interrompue; de même, si sa femme était restée dans sa patrie, *comme il n'y avait plus réunion de fait entre eux*, le mariage était rompu. Si, au contraire, sa femme se trouvait en captivité avec lui, et qu'ils eussent des enfants, la légitimité de ces derniers était en suspens. — 4° Par exception, et en vertu de la *loi Cornélia*, la validité du testament fait avant la captivité n'était pas

suivant le droit des gens, le *Postliminium* par rapport aux personnes libres. Au reste ce droit lui-même, pour ce qui regarde les faits qui se passent dans l'intérieur de l'État, peut être et restreint par le droit civil au moyen d'exceptions ou de conditions, et étendu, en y ajoutant d'autres avantages. C'est ainsi que les transfuges ont été exclus par le droit civil romain, du nombre des choses qui reviennent par le *Postliminium* (L. 19, § 4, *eod. tit.*); même les fils de famille, sur lesquels il semble que cette puissance paternelle, qui était propre aux Quirites, aurait dû être conservée au père (§ 7, *eod. tit.*). Mais cela a convenu ainsi, dit Paul, parce que la discipline des camps a été plus chère aux pères romains que l'affection pour leurs enfants : avec quoi s'accorde ce que Cicéron dit de Manlius, qu'il avait, au prix de sa propre douleur, affermi la discipline du commandement militaire, afin de pourvoir par là au salut des citoyens, dans lequel il savait que se trouvait le sien propre ; et que le droit de l'autorité avait été préféré par lui à la nature elle-même et à l'amour paternel (*De finib...*, lib. I).

2. Le droit de *Postliminium* reçoit aussi une restriction de ce qui a été établi par les lois attiques d'abord, ensuite par les lois romaines, que celui qui a été racheté des ennemis soit l'esclave de celui qui l'a racheté, tant qu'il n'aura pas remboursé le prix (*) (DÉMOST., *in Nicostrat.*). Mais il apparaît que cela même a été introduit par faveur pour la liberté, de peur qu'en supprimant l'espérance de rentrer dans son argent, beaucoup d'individus ne fussent laissés entre les mains des ennemis [1].

suspens. *Explication historique des Instituts de Justinien*, édit. 1851, t. I, p. 241, note 3. P. P. F.

(*) La même chose est ordonnée dans l'édit de Charles le Chauve, donné à Pistes, cap. XXXIV. G.

[1] On entendait par *redemptus*, à Rome, le citoyen romain fait prisonnier par l'ennemi, et qu'une personne rachetait, non pour lui faire

Aussi cet esclavage lui-même est-il adouci de plusieurs manières par les mêmes lois romaines; et par la dernière loi de Justinien, finit-il après un service de cinq ans (*L. ult* , Cod., *De Postl.*); le droit de demander le remboursement s'éteint aussi par la mort de celui qui a été racheté (*L. Si patre...*, Dig., *De capt...*); de même il est censé remis lorsqu'un mariage est contracté entre la personne qui a racheté et celle qui a été rachetée (*L. Si is qui te...*, Cod., *De Postl.*); et il se perd par la prostitution de la femme rachetée[1] (*L. Fœdissimæ...*, *eod. tit.*). Beaucoup d'autres dispositions ont été établies aussi par le droit romain, en faveur de ceux qui rachètent, et pour punir les proches qui ne rachètent pas les leurs.

3. D'autre part, le droit de *Postliminium* a été étendu par la loi civile, en ce que non-seulement les choses qui sont comprises dans le *Postliminium*, selon le droit des gens, mais toutes les choses, tous les droits, sont conservés, de même que si celui qui est revenu n'avait jamais été au pouvoir des ennemis : ce qui a été pratiqué aussi dans le droit attique. Car, ainsi que nous le lisons dans Dion de Pruse, *Harangue* XV, un individu qui se disait être le fils de Callias, avoir été pris dans la défaite d'Achante, et avoir été esclave en Thrace, étant

une libéralité, mais avec l'intention de recouvrer les sommes avancées. Le *redemptus* reprenait son ingénuité par la fiction du *postliminium*; mais il ne devenait pas complétement *sui juris*, il restait en puissance du *redemptor*, comme gage, jusqu'au remboursement de sa rançon. Ce droit de gage pouvait même être cédé. Dig., lib. XLIX, tit. XV, L. 19, § 9. L'état de *redemptus* n'entraînait aucune déchéance, soit politique, soit civile. Si on épousait la femme *redempta*, elle devenait épouse légitime. *Ibid.*, L. 21. Sous Théodose et Honorius, en l'an 409 après Jésus-Christ, on décida que le *redemptus*, après avoir servi pendant cinq ans la personne qui l'avait racheté, deviendrait libre, quoiqu'il ne pût pas rembourser sa rançon Cod., lib. VIII, tit. LI, L. 20. P. P. F.

[1] C'est-à-dire que si on prostituait une femme que l'on avait rachetée, on ne pouvait plus exiger d'elle aucun remboursement. *Ibid.*, L. VII. P. P. F.

retourné à Athènes par le *Postliminium*, et ayant revendiqué l'hérédité de Callias contre ceux qui la possédaient, on ne posa pas d'autre question devant le juge, que celle de savoir si en réalité il était le fils de Callias. Le même raconte que les Messéniens, après avoir été longtemps en captivité, avaient recouvré enfin et leur liberté et leur pays. Bien plus, les choses même qui étaient détachées des biens par usucapion ou par libération [1], ou les droits qui paraissaient éteints par le non usage, sont restitués par action rescisoire (*L. Ab hostibus*..., Cod., *De Postlim.* [2]); car dans l'édit relatif à la restitution *in integrum* des majeurs [3], est compris celui qui est au pouvoir des ennemis (L. I, § 1, Dig., *Quib. ex caus. maj.*). Et cela, du moins, vient de l'ancien droit romain.

4. Mais la loi Cornélia pourvut même aux intérêts des héritiers de ceux qui, prisonniers, seraient morts chez les ennemis; en conservant leurs biens, comme si celui qui ne revient pas était mort au moment même où il

[1] Voici la paraphrase de Barbeyrac : « Bien plus, selon le droit romain, lorsqu'un prisonnier de guerre était revenu, ce qui avait été distrait de ses biens, ou par prescription, ou par un dégagement de quelque obligation d'autrui en vertu de laquelle il aurait pu exiger auparavant quelque chose, lui était restitué par une action rescisoire; aussi bien que les droits qui étaient d'ailleurs censés éteints par le non usage. »

P. P. F.

[2] Code, lib. VIII, tit. LI, L. 18; car il y a dans ce titre plusieurs lois qui commencent par *ab hostibus*. P. P. F.

[3] Lorsqu'il avait atteint l'âge de 25 ans, le citoyen romain était censé arrivé à la plénitude de sa raison, et pouvait agir comme bon lui semblait. Pour lui, la capacité était la règle. Cependant il pouvait quelquefois être frappé d'incapacité pour folie, ou prodigalité; enfin la loi venait à son secours dans diverses circonstances : quand il avait été, par exemple, victime d'un dol ou d'une violence, il obtenait la *restitutio in integrum*. L'édit du préteur relatif à la *restitution en entier* des personnes majeures, comprenait celles qui avaient été prisonnières de l'ennemi. Dig., lib. IV, tit. VI, *L. 1, § 1.* P. P. F.

a été pris. Si vous supprimiez ces lois civiles, sans aucun doute, aussitôt qu'un individu aurait été pris par les ennemis, ses biens auraient appartenu aux premiers occupants (*), parce que celui qui se trouve chez les ennemis est considéré comme n'existant plus. Que si celui qui avait été pris revenait, il ne recouvrerait que les choses qui, selon le droit des gens, comportent le *Postliminium*. Quant à ce que les biens des prisonniers sont attribués au fisc, s'il n'y a aucun héritier, c'est une disposition particulière du droit romain (L. 31, Dig., *De jure fisci*; L. 22, § 1, Dig., *De capt.*). Nous avons vu ce qui est relatif à ceux qui reviennent; voyons ce qui concerne les choses qui sont recouvrées.

XI. — 1. Parmi ces choses sont les esclaves et les femmes esclaves, quand même ils auraient été souvent aliénés (**), même quand ils auraient été affranchis par l'ennemi (***); parce que l'affranchissement donné selon le droit des ennemis, n'a pu nuire à notre concitoyen maître de l'esclave, comme le remarque très-bien Tryphoninus (*L. In bello...*, § *Manumittendo*). Mais pour que l'esclave soit recouvré, il est nécessaire qu'il soit effectivement possédé par l'ancien maître, ou qu'il puisse facilement être possédé. C'est pourquoi, tandis qu'il suffit, en matière d'autres choses, qu'elles soient amenées dans l'intérieur de nos limites, cela ne sert

(*) Voyez la loi des Wisigoths, lib. V, tit. IV, cap. xv. G.

(**) Il a été établi par un édit de Théodoric, « que les esclaves ou les colons faits prisonniers, et de retour, soient restitués à leur maître, s'il n'ont pas été acquis auparavant par un autre maître qui les aurait achetés à l'ennemi. » Voyez aussi Cassiodore, III, 43. En vertu de la loi des Wisigoths, l'esclave recouvré à la guerre est rendu à son maître; celui qui l'a repris reçoit le tiers du juste prix de cet esclave. Si on a repris un esclave vendu par les ennemis, il retourne à son maître, après remboursement du prix et des améliorations, lib. V, tit. IV, 21. GROTIUS.

(***) Comme ceux qui avaient été affranchis par Mithridate, et qui *furent remis* en esclavage. APPIEN, *Bell. Mithrid.* G.

point suffisant pour le *Postliminium* à l'égard de l'esclave, à moins qu'on n'en ait la connaissance ; car celui qui se trouve dans la ville de Rome, en s'y cachant, ne paraît point encore à Paul recouvré (*L. ult.*, Dig., *De capt.*). Or, comme l'esclave diffère en cela des choses inanimées, il diffère à son tour de l'homme libre en ceci, que pour être recouvré par le *Postliminium*, il n'est pas nécessaire qu'il soit revenu avec l'intention de suivre notre parti. Cela, en effet, est exigé dans celui qui doit se recouvrer lui-même, non dans celui qui doit être recouvré par autrui ; et, comme Sabinus l'a écrit : « Chacun a l'entière liberté de se choisir tel pays qu'il lui plaît, mais non tel maître qu'il veut » (L. 12, § 95, *eod.*).

2. La loi romaine n'excepte pas de ce droit des gens les esclaves transfuges. Car à leur égard aussi le maître recouvre son ancien droit, comme Paul nous l'apprend (L. XIX, § 5, *eod. tit.*) ; pour éviter qu'un droit contraire ne soit pas tant une flétrissure pour celui qui demeure toujours esclave, qu'une perte pour le maître [1]. Il a été dit généralement par des empereurs, à propos des esclaves qui sont recouvrés par le courage des soldats, un mot que quelques-uns étendent mal à propos à toutes les choses : « Nous devons les considérer comme recouvrés, non comme pris, et il convient que notre soldat soit leur défenseur, non leur maître » (L. XII, Cod., *De Postl.*).

3. Ceux qui ont été rachetés des ennemis, deviennent aussitôt, en vertu du droit romain, les esclaves de celui

[1] « *Ne contrarium jus*, dit le texte de Grotius, *non tàm ipsi injuriosum sit qui servus semper permanet, quam domino damnosum.* » Barbeyrac paraphrase ainsi : « L'ancien maître ne laisse pas pour cela de recouvrer son bien, parce qu'en ce cas là la privation du droit de *postliminie*, ne serait pas tant une flétrissure pour l'esclave, qui demeure toujours esclave, qu'une *perte pour le* maître. » P. P. F.

qui les a rachetés, mais le prix étant remboursé, ils sont censés recouvrés par le *Postliminium*. Il appartient, en vérité, aux interprètes du droit civil, d'expliquer ces choses avec plus de détails. Car plusieurs choses ont été changées par les dernières lois; et pour que les esclaves prisonniers fussent invités à revenir, la liberté a été promise à ceux auxquels un membre aurait été rompu, pour en jouir immédiatement; aux autres, après cinq ans, comme on peut le voir dans les lois militaires recueillies par Rufus.

XII. — Cette question nous regarde davantage, si les peuples qui ont été soumis à la domination d'autrui, retombent dans leur ancien état : ce qui peut se traiter en supposant que ce ne soit pas celui à qui appartenait la souveraineté, mais quelque allié qui les ait arrachés à l'ennemi; je pense qu'il faut dire ici la même chose qu'à l'égard des esclaves, à moins qu'on n'en soit convenu autrement dans le traité d'alliance.

XIII. — 1. Parmi les choses viennent en premier lieu les terres, qui sont comprises dans le *Postliminium*. « Il est vrai, dit Pomponius, que lorsque les ennemis ont été chassés des terres qu'ils ont prises, la propriété de ces terres revient à leurs premiers maîtres » (L. *Si captivus*..., § *Verum est*..., Dig., *De capt.*). Or les ennemis doivent être censés chassés d'un lieu, lorsqu'ils ne peuvent plus s'en approcher ouvertement, comme nous l'avons expliqué ailleurs. C'est ainsi que les Lacédémoniens rendirent à leurs anciens maîtres (*) l'île d'Égine, qu'ils avaient enlevée aux Athéniens (STRABON, lib. VIII). Justinien et d'autres empereurs, rendirent aux héritiers des anciens possesseurs, les champs qu'ils avaient recouvrés sur les Goths et les Vandales, n'admettant point

(*) C'est qu'ils avaient été du parti des Lacédémoniens. Voyez ce qui a été dit plus haut, cap, VI, § VII. G.

contre les propriétaires les prescriptions que les lois romaines avaient introduites (*) (*Novell.* XXVI; *Novell. Valent., De episc. judic.*; PROCOPE, lib. I, *De bell. Vand.*; CUJAS, *Observ.*, lib. X).

2. Quant à la règle relative aux terres, j'estime qu'elle est la même par rapport à tout droit qui est attaché au sol. Car les lieux pris par les ennemis, qui avaient été religieux et sacrés, s'ils se trouvaient libérés de cette calamité, ils étaient rendus à leur premier état, comme en vertu d'une sorte de *Postliminium*, a écrit Pomponius (L. *Cum loca*..., Dig., *De relig.*); avec quoi s'accorde ce mot de Cicéron, dans sa *Verrine* sur les statues, à propos de la Diane de Ségeste : « *Par la valeur de P. l'Africain, elle a recouvré ses honneurs religieux, en même temps que le lieu où elle était honorée.* » Et Marcien compare avec le droit de *Postliminium*, le droit en vertu duquel le sol occupé par un édifice est rendu au rivage, après que cet édifice est venu à tomber (L. *In tantum*..., Dig., *De divis. rer.*). C'est pourquoi il faudra dire que l'usufruit du champ recouvré est aussi rétabli, à l'exemple de ce que Pom-

(*) Et cela en conséquence d'une loi d'Honorius qui, quoiqu'il laissât l'Espagne aux Vandales, ne voulut pourtant pas que pendant que les Vandales la possédaient, la prescription de trente ans courût au préjudice des propriétaires de chaque terre. Procope en fait mention, *Vandalic.*, lib. I. Valentinien dit dans sa Novelle *De Episcopali Judicio* : « Nous avons ordonné que les droits qui se conservaient perpétuellement et pendant une suite infinie de siècles, soient limités par trente ans; excepté pour les affaires des Africains, qui avaient prouvé avoir subi la domination vandale, et à l'égard desquels nous voulons que le temps pendant lequel il aura été démontré qu'ils ont subi cette domination, soit déduit. » Il est dit dans le concile de Séville, rapporté *Caus.* XVI, *Quæst.* III : « De même qu'en vertu de la loi profane, on rend leurs anciennes possessions à ceux qui reviennent, en invoquant le *Postliminium*, après avoir été interrompus par un esclavage auquel les avaient soumis les barbares.... » Il y a du rapport entre cette disposition, et le C. *Ex transmissâ*....., *De præscriptionibus*. Voyez aussi Cujas, sur le titre du Code, *De præscriptione trigenta annorum*. GROTIUS.

ponius répond touchant un terrain inondé (L. *Si ager*..., Dig., *Quib. mod. ususfr. amitt.*). C'est ainsi que chez les Espagnols il a été prévu par la loi, que les comtés et autres juridictions héréditaires fissent retour par le *Postliminium* : les grandes, absolument ; les petites, si elles sont réclamées dans les quatre ans de leur recouvrement ; excepté que le roi a le droit de retenir les places fortes perdues à la guerre, et recouvrées de quelque manière que ce soit (*Reg. Constit.*, lib. X, tit. XXIX, Part. II).

XIV. — 1. Pour les choses mobilières, la règle générale est, au contraire, qu'elles ne retournent pas par le *Postliminium*, mais qu'elles font partie du butin, ainsi que Labéon oppose ces deux idées. C'est pourquoi aussi les choses qu'on s'est procurées par le commerce, en quelque endroit qu'elles se trouvent, demeurent à celui qui les achète ; et si elles sont trouvées chez des neutres, ou conduites dans nos limites, le droit de les revendiquer n'appartient pas à leur ancien propriétaire. Mais nous voyons qu'autrefois on exceptait de cette règle les choses qui servent dans la guerre : ce qui paraît avoir convenu aux nations, afin que l'espérance de les recouvrer rendît les hommes plus disposés à se les procurer. Dans ce temps-là, en effet, les institutions d'un très-grand nombre d'États étaient tournées vers la guerre ; aussi y a-t-on facilement consenti. Or, sont censées servir dans la guerre, les choses que nous avons citées tout à l'heure, d'après Gallus Ælius, mais qui sont plus nettement exposées, tant dans Cicéron — dans les *Topiques* — que dans Modestin (L. II et IV, Dig., *De Capt.*). Ce sont les vaisseaux longs et de transport ; mais il n'en est pas de même des bâtiments croiseurs, ou des embarcations légères qu'on s'est procurées pour l'agrément ; ce sont les mulets, mais qui portent le bât ; les chevaux et les *cavales*, mais qui supportent le frein. Toutes choses que

les Romains voulurent qu'on pût valablement léguer, et qu'elles fussent comprises dans les prestations du partage d'hérédité (*L. Id quod apud hostes...*, Dig., *De leg.* I; *L. Item Labeo...*, *et L. seq.*, Dig., *Famil. ercis.*).

2. Les armes et le vêtement servent assurément dans la guerre, mais ils ne faisaient pas retour par le *postliminium*, parce que ceux qui auraient perdu dans la guerre leurs armes ou leur vêtement, n'étaient pas du tout traités avec faveur; bien plus, cela était tenu pour un crime, comme il paraît en maint endroit dans les histoires. Et l'on remarque à ce sujet que les armes diffèrent du cheval, parce que le cheval a pu s'échapper sans qu'il y ait de la faute du cavalier. Cette différence des choses mobilières paraît avoir été en usage en occident, même sous les Goths, jusqu'au temps de Boëce. Cet auteur, en effet, expliquant les *Topiques* de Cicéron, semble parler de ce droit, comme s'il avait conservé sa force jusqu'à ce jour.

XV. — Mais dans les temps postérieurs, sinon auparavant, cette différence paraît avoir été supprimée. Car ceux qui ont fait une étude des coutumes, rapportent partout que les choses mobilières ne reviennent point par le *Postliminium* (Bartol., *in L. Si quis bello...*, Dig., *De capt...*, Angel. et Salicet., *in L. Ab hostibus...*, Cod., *De capt.*; *Ordonnances de France*, lib. XX, tit. XIII, art. 24; *Consulat de la mer*, cap. CCLXXXVII); et nous voyons que cela a été établi dans beaucoup de lieux à l'égard des navires (*).

XVI. — Quant aux choses qui n'ont pas encore été amenées dans les lieux de la juridiction, quoiqu'elles aient été au pouvoir des ennemis, elles n'ont pas besoin de *Postliminium*, parce qu'elles n'ont pas encore changé de maître, en vertu du droit des gens. De même, les cho-

(*) *Decisio genuensis, CI.* G.

ses que des pirates ou des brigands nous ont enlevées, n'ont pas besoin de *Postliminium*, ainsi qu'ont répondu Ulpien et Javolenus (L. *Hostes*..., et L. *Latrones*..., Dig., *De capt.*; L. *Postliminium*..., § *A piratis*..., *eod. tit.*); parce que le droit des gens ne leur a pas accordé de pouvoir changer le droit de la propriété. Se fondant sur cela, les Athéniens voulaient recevoir comme une restitution de la part de Philippe, non comme une donation, l'île d'Halonèse que des pirates leur avaient prise à eux-mêmes, et que Philippe avait enlevée aux pirates (*) (DÉMOSTH., *Orat. de Haloneso*). Aussi les choses prises par eux peuvent-elles être revendiquées partout où elles sont rencontrées; si ce n'est ce que nous avons décidé ailleurs (*suprà*, livre II, chap. x, § 9), qu'en vertu du droit naturel il faut rembourser à celui qui a acquis, à ses frais, la possession de la chose, une valeur égale à celle que le propriétaire lui-même aurait volontiers dépensée pour recouvrer son bien.

XVII. — Autre chose cependant peut-être établie par la loi civile : ainsi, en vertu de la loi espagnole, les navires pris par les pirates deviennent la propriété de ceux qui les enlèvent aux pirates (**) (*Reg. Constit.*, Lib. XXXI, tit. XXIX, Part. II; COVARRUV., *ad cap. Peccatum*, p. II, § 11, n. 8); et il n'est point, en effet, inique, qu'une chose appartenant à un particulier cède à l'utilité publique, en présence surtout d'une si grande difficulté de la recouvrer. Mais une telle loi ne sera pas pour les étrangers un obstacle à ce qu'ils revendiquent leurs biens [1].

(*) Voyez la lettre elle-même de Philippe, parmi les œuvres de Démosthènes. G.

(**) De même, chez les Vénitiens. Cela ressort des lettres de La Canaye, du Fresne, t. I. G.

[1] Les pirates étant hors la loi des nations, ne peuvent, en aucun cas, *acquérir* légitimement la propriété des objets par eux enlevés. Pendant

XVIII. — 1. Ce qui est plus surprenant, c'est ce qu'attestent les lois romaines, que le droit de *Postliminie* avait lieu non-seulement entre ennemis, mais encore entre les Romains et les peuples étrangers. Mais nous avons dit ailleurs (Liv. II, chap. xv, § v), que c'étaient des restes du siècle des Nomades, où les coutumes avaient

le moyen âge on adjugeait au recapteur le navire repris sur eux ; cet usage se conserva encore dans le XVI[e] et même dans le XVII[e] siècle. Un arrêt du parlement de Paris, du 24 avril 1624, adjugea au recapteur la totalité du navire et de la cargaison repris sur un pirate algérien. D'après Grotius cet arrêt était donc fondé en principe, et conforme aux lois de toutes les nations. Il répondait d'ailleurs parfaitement au besoin, généralement senti, d'encourager par un appât puissant ceux qui combattaient la piraterie, afin de parvenir à son entier anéantissement. Bientôt cependant cet usage fut modifié dans un sens plus conforme à l'équité. Le navire repris sur un pirate fut restitué à son propriétaire, en payant un tiers de la valeur du bâtiment et de la cargaison. Le temps pendant lequel les pirates sont restés maîtres de la prise, n'exerce aucune influence, mais le propriétaire doit faire sa réclamation dans un délai fixé, passé lequel la reprise est intégralement adjugée au recapteur. Voir l'*Ordonnance française* de 1681, liv. III, tit. IX, art. 10. L'Espagne ne copia pas cette disposition et conserva l'usage ancien. Mais un grand nombre de traités modernes l'ont adoptée, et l'ont même étendue aux marchandises prises par les pirates et apportées, d'une manière quelconque, sur le territoire de l'une des nations contractantes. Voir HAUTEFEUILLE, *Histoire des origines, des progrès et des variations du Dr. marit. internat.*, édit. Guillaumin, 1858, p. 255 et 436; id., *Des Droits et des Devoirs des nations neutres*, édit. Guillaumin, 1858, t. III, p. 407 et suiv. La question est formellement résolue aujourd'hui par l'art. 56 de l'arrêté du 2 prairial an XI, qui dispose, comme l'avait déjà fait l'art. 10 de l'ordonnance de 1681, que les navires ou effets des Français, ou alliés, repris sur les pirates, et réclamés dans l'an et jour de la déclaration qui en aura été faite, seront rendus aux propriétaires en payant le tiers de la valeur du navire et des marchandises, pour frais de recousse. Mais pour l'application de cette disposition, il faut que le navire ait été repris sur les pirates par un Français. Si c'était par un étranger, la reprise serait à son profit, à moins que la loi de son pays ne fût semblable à la nôtre, ou qu'il n'ait ramené en France le navire, ou les effets, repris par lui sur les pirates. Voir MASSÉ, *Le Dr. commerc. dans ses rapports avec le Dr. des gens*, édit. Guillaumin, 1861, t. I, p. 345. P. P. F.

émoussé le sentiment de la société naturelle qui existe entre les hommes. C'est pourquoi, même chez les nations qui ne faisaient pas de guerre publique, on permettait entre les particuliers une certaine sorte de guerre, comme déclarée par les mœurs; et pour que cette licence n'allât pas jusqu'à tuer les hommes, on est convenu que les droits de la captivité seraient introduits entre eux : d'où la conséquence qu'il y aurait aussi lieu au *Postliminium*, autrement qu'avec les brigands et les pirates, parce que ces hostilités aboutissaient à des conventions équitables, dont les brigands et les pirates n'ont pas l'habitude de tenir compte.

2. Il semble qu'autrefois on ait mis en question le point de savoir, si des sujets d'un peuple allié qui sont esclaves chez nous, reviennent par le *Postliminium*, dans le cas où ils seraient retournés dans leur pays. Cicéron, au livre premier de son traité *de l'Orateur*, propose, en effet ainsi cette question, et Gallus Ælius, de son côté, s'exprime en ces termes : « Il y a *Postliminium* entre nous et les peuples libres, et les peuples alliés, et avec les rois, de même qu'avec les ennemis. » Proculus dit, au contraire: « Je ne doute pas que les alliés et les peuples libres ne soient étrangers pour nous; il n'y a point de *Postliminium* entre nous et eux » (L. *Non dubito*..., Dig., *De capt.*).

3. Pour moi, je pense qu'il faut distinguer entre les traités, et dire que s'il y en avait qui fussent conclus seulement pour terminer ou pour prévenir une guerre publique, ils ne faisaient obstacle ni à la captivité, dans la suite, ni au *Postliminium;* mais que s'il y en avait qui continssent que les sujets de part et d'autre circuleraient sous la protection de l'autorité publique, alors le droit de faire des prisonniers cessant, le *Postliminium* cessait aussi. Et Pomponius me paraît indiquer cela, lorsqu'il dit : « Que s'il arrive que nous n'ayons avec un

peuple ni amitié, ni droit d'hospitalité, ni traité conclu pour cause d'amitié, ils ne sont pas pour cela nos ennemis; mais que si une chose nous appartenant passe vers eux, elle devient leur propriété, et que l'homme libre qui est des nôtres, pris par eux, devient aussi leur esclave; qu'il en est de même si quelque chose passe d'eux à nous; et qu'ainsi, dans ce cas aussi, le *Postliminium* a été donné » (Dig., L. *Postliminii...*, § *In pace...*). Lorsqu'il a dit « *traité conclu pour cause d'amitié,* » il a montré qu'il peut exister d'autres traités, qui ne contiennent ni droit d'hospitalité, ni droit d'amitié. Proculus aussi fait assez connaître qu'il entend par des peuples confédérés, ceux qui auraient promis amitié et hospitalité sûre, quand il ajoute : « En effet, qu'est-il besoin d'hospitalité entre eux et nous, puisqu'ils retiennent parmi nous leur liberté et la possession de ce qui leur appartient, de même que s'ils étaient chez eux, et que nous avons nous-mêmes les mêmes avantages parmi eux? » C'est pourquoi ce qui suit dans Gallus Ælius : « Il n'y a pas de *Postliminium* avec les nations qui sont sous notre domination » — comme lit très-bien Cujas — doit être complété par cette addition : « Ni avec ceux avec lesquels nous avons un traité d'amitié » (*Observ.* XI, cap. XXIII).

XIX. — 1. Mais de nos temps, non-seulement parmi les Chrétiens, mais encore chez la plupart des Mahométans, le droit de *Postliminie* a été aboli, comme celui de captivité, en dehors de la guerre; la nécessité de l'un et de l'autre ayant été supprimée, à cause du rétablissement de ce sentiment de parenté que la nature a voulu établir entre les hommes (BODIN, lib. I, *De Rep.*, cap. VII).

2. Cet ancien droit des gens pourra cependant avoir lieu, si nous avons affaire avec une nation tellement barbare, qu'elle *tienne pour* légitime de traiter hostile-

ment tous les étrangers et leurs biens, sans déclaratio ou sans sujet. Et sur ce principe, tandis que j'écris c choses, il a été jugé en la grand'chambre du parleme de Paris, sous la présidence de Nicolas de Verdun, q les biens qui avaient appartenu à des citoyens frança et qui avaient été pris par les Algériens, peuple habit à exercer des brigandages maritimes sur tous les autr avaient changé de maître par le droit de la guerre, que, par conséquent, s'ils étaient repris par d'autres, deviendraient la propriété de ceux qui les auraient pris. Dans le même procès il a été aussi jugé ceci — que nous avons dit tout à l'heure — que les navires, a jourd'hui, ne sont pas parmi les choses qui sont reco vrées par le *Postliminium*.

CHAPITRE X.

AVIS TOUCHANT LES CHOSES QUI SE FONT DANS UNE GUERRE INJUSTE.

I. Dans quel sens dit-on que l'honnêteté défend ce que la loi permet. II. Que cela s'applique aux choses que nous avons dit être permises le droit des gens. — III. Que ce qui se fait par suite d'une gue injuste, est injuste d'une injustice intérieure.—IV. Quels sont ceux par là sont tenus à restitution, et jusqu'à quel point y sont-ils ten — V. Si les choses prises dans une guerre injuste doivent être rend par celui qui les a prises. — VI. Si elles doivent l'être aussi par ce qui les détient.

I. — 1. Il faut que je retourne sur mes pas, et que retire à ceux qui font la guerre presque toutes les cho dont je peux paraître les avoir gratifiés (Lib. II chap. IV), et que cependant je ne leur ai pas accordée car, lorsque pour la première fois j'ai abordé l'explic tion de cette partie du droit des gens, j'ai déclaré qu'il

avait plusieurs choses que l'on disait *être de droit*, ou *permises*, parce qu'elles se font impunément, ou même aussi parce la justice coactive leur prête son autorité; lesquelles cependant, ou bien sortent de la règle du juste, qu'on la place dans le droit strictement dit, ou dans le précepte des autres vertus; ou du moins sont mises de côté par une conduite plus scrupuleuse, et plus digne d'approbation parmi les gens de bien.

2. Dans les *Troyennes* de Sénèque, à Pyrrhus qui dit : « *Aucune loi n'épargne le prisonnier, ou n'empêche son châtiment*, » Agamemnon répond : « *Ce que la loi n'interdit pas, l'honneur défend de le faire.* » Dans ce passage, l'*honneur* ne signifie pas tant l'égard qu'on aurait aux hommes et à la réputation, qu'à ce qui est équitable et bon, ou du moins à ce qui est plus équitable et meilleur. C'est ainsi que nous lisons dans les *Institutes* de Justinien, que « les fidéicommis avaient été ainsi appelés, parce qu'ils ne reposaient sur aucun lien de droit, mais seulement sur la foi de ceux qu'on avait priés. » Dans Quintilien le père, il est dit que « le créancier ne peut s'adresser à la caution, sans blesser l'honnêteté, que s'il ne peut obtenir payement de son débiteur. » Et c'est dans ce sens que vous voyez souvent la *justice* réunie à l'*honneur*. « Les crimes des mortels n'avaient pas encore chassé la justice, qui, la dernière des divinités, quitta la terre. Au lieu de la crainte, l'honneur était le seul frein des peuples. » « Nulle part l'honneur, dit Hésiode (*Oper*...) ; nulle part la justice précieuse ! Les méchants insultent à l'envi les gens de bien. » Platon dit au livre XII de son traité *des Lois* : « παρθένος γὰρ αἰδοῦς δίκη λέγεταί τε καὶ ὄντως εἴρηται; » rectifions par « πάρεδρος, » pour que le sens soit : « La justice est appelée la compagne de l'honnêteté, et certes c'est avec raison. » Car ailleurs aussi le même Platon parle ainsi : « Dieu craignant *que le genre humain* ne pérît tout à fait, donna

aux hommes la justice et l'honneur, ornements des États, et liens pour resserrer l'amitié » (*Protagor.*). Et Plutarque appelle de même la *justice : « la compagne de logis de l'honnêteté* » (*Ad inerudit. princ.*); dans un autre endroit, il réunit « l'honneur et la justice » (*Vie de Thésée*). Dans Denys d'Halycarnasse, « l'*honneur*, la *bienséance* et la *justice* » sont nommés en même temps (Lib. VI). Josèphe, de même, assemble l'*honneur* et l'*équité* (Lib. XIII, *Ant. Hist.*, cap. XIX). Le jurisconsulte Paul réunit aussi le droit naturel et l'honnêteté (L. 14, § 2, Dig., *De ritu nupt.*). Cicéron, d'autre part, trace les limites entre la justice et l'honneur, en établissant que le propre de la justice est de ne pas faire du tort aux hommes; celui de l'honneur, de ne pas les froisser (*De offic.*).

3. Avec le vers que nous avons cité de Sénèque, s'accorde bien un mot du même dans ses écrits philosophiques : « Quelle étroite vertu (*), qu'une vertu légale! Combien plus loin s'étend la règle du devoir que celle du droit! Que de choses la piété, l'humanité, la bienfaisance, la justice et l'honneur exigent, dont nulle n'est gravée aux tables de la loi! (Lib. II, *De irâ*, cap. XXVII). » Vous y voyez que le *droit* est distingué de la *justice*, parce qu'il entend par le *droit*, ce qui est en vigueur

(*) Le même Sénèque dit (*De Benef.*, lib. V, cap. XXI) : « Il y a beaucoup de choses sur lesquelles on ne trouve point de loi, et pour lesquelles on n'a point d'action en justice, et qui, néanmoins, peuvent être exigées par les règles du commerce de la société humaine, supérieures à toutes les lois écrites. » Quintilien dit (*Instit. Orat.*, lib. III, cap. VI) : « Il y a, en effet, certaines choses qui ne sont pas louables, suivant la nature, mais qui sont accordées par la loi; c'est ainsi, par exemple, qu'il a été permis, par la loi des XII Tables, de partager le corps du débiteur entre ses créanciers; disposition légale que les mœurs publiques ont repoussée. » Cicéron dit (*De officiis*, lib. III) : « Autre est la manière dont les lois redressent les injustices; autre celle dont les philosophes les corrigent; les lois se bornent à ce qui peut être touché de la main; les philosophes *étendent leur* action sur tout ce qui peut être saisi par la raison et l'intelligence. » GROTIUS.

dans les jugements extérieurs[1]. Le même ailleurs explique cela excellemment, par l'exemple du droit du maître sur les esclaves : « Il faut considérer dans un esclave, non ce qu'on peut lui faire impunément souffrir, mais ce qu'autorisent l'équité et la bonté qui ordonnent aussi d'épargner des captifs, et ceux qui sont achetés à prix d'argent » (Lib. I, *De Clement.*, cap. XVIII). Puis : « Tout est permis contre l'esclave, mais il est des choses contre l'homme, que défend le droit commun de tout ce qui respire. » Il faut remarquer encore dans ce passage l'acception différente du mot « *permis* : » l'une extérieure, l'autre intérieure[2].

II. — 1. La distinction suivante de Marcellus dans le sénat romain a le même sens : « *La question n'est pas de savoir ce que j'ai fait, puisque le droit de la guerre me met à couvert de tout ce que j'ai pu faire contre les ennemis, mais seulement de voir ce qu'ils devaient souffrir* » (TITE-LIVE, lib. XXVI), suivant le juste et l'honnête, bien entendu. Aristote donne à entendre la même différence, quand il discute si la servitude qui naît de la guerre doit être appelée juste : « Quelques-uns ne considérant qu'une partie de la justice — car la loi est, en effet, quelque chose de juste (*) — disent que la servitude où l'on tombe par la guerre est juste ; mais ils nient qu'elle soit absolument juste, puisqu'il peut arriver que la cause de la guerre ait été injuste » (*Polit.*,

[1] « Parce que le philosophe entend par le *droit*, dit Barbeyrac, *ce sur quoi on a action devant les juges.* » P. P. F.

[2] C'est-à-dire, l'une désignant *ce qui n'est permis* QU'EXTÉRIEUREMENT, l'autre, *ce qui est véritablement permis* EN SOI-MÊME. P. P. F.

(*) Sénèque dit que « quelques-uns se sont acquis par les armes un droit sur des pays appartenant à autrui » (*Consolat. ad Helviam*, cap. VI). Il semble que le *droit* et la *possession d'un bien d'autrui*, soient incompatibles. Mais cela se concilie, comme l'enseigne ici le texte. Joignez-y ce qui a été dit *au chap. IV, § II de ce livre.* GROTIUS.

lib. I, cap. VI[1]). Semblable est ce mot de Thucydide dans le discours des Thébains : « *Nous ne nous plaignons pas tant relativement à ceux que vous avez tués dans le combat; cela leur est en quelque façon arrivé légitimement* » (Lib. III).

2. C'est ainsi que les jurisconsultes romains eux-mêmes, appellent ailleurs « *injustice* » ce que souvent ils nomment « *droit de captivité*, » et l'opposent à l'équité naturelle (L. 19, *pr.*, Dig., *De capt.*); et Sénèque ayant égard à ce qui arrive souvent, dit que la dénomination d'esclave est née de l'injure (*Epist.*, XXXI). Dans Tite-Live aussi, les Italiens voulant retenir les choses qu'ils avaient enlevées aux Syracusains dans la guerre, sont qualifiés d'opiniâtres à conserver le fruit de leur injustice (Lib. XXIX). Après avoir dit que les prisonniers de guerre, s'ils étaient revenus vers les leurs, recouvraient la liberté, Dion de Pruse ajoute : « *comme ayant été par injustice en esclavage* » (*Orat.* XV).

Lactance (*) dit, en parlant des philosoophes, que « lorsqu'ils traitent des devoirs qui regardent les affaires militaires, tout leur discours ne tend ni à la justice, ni à la véritable vertu, mais à cette vie et à la manière d'être civile. » Le même dit bientôt après, que des injustices étaient légitimement commises par les Romains.

III. — Nous disons donc en premier lieu, que si la cause de la guerre est injuste, quand bien même la guerre est entreprise d'une manière solennelle, tous les actes qui en naissent sont injustes, d'une injustice inté-

[1] Voir *la Politique* d'Aristote, liv. I, chap. II, n. 18, édit. de Firmin Didot, 1824, p. 24. P. P. F.

(*) Dans sa lettre IV, *Ad Marcellinum*, Augustin s'exprime ainsi : ...par cela même, si les États de ce monde observent les préceptes chré- ...vres elles-mêmes ne se feront point sans bienveillance. » ...*divers. eccles. observat.* : « Chez les vrais adorateurs ...s elles-mêmes sont pacifiques. » GROTIUS.

rieure; de telle sorte que ceux qui, le sachant, commettent de tels actes, ou y coopèrent, doivent être considérés comme étant du nombre de ceux qui ne peuvent parvenir au royaume céleste, sans pénitence (I CORINT., VI, 10)[1]. Or, la vraie pénitence, si le temps et les moyens le permettent, exige absolument que celui qui a causé du dommage, soit en tuant, soit en détériorant les biens, soit en exerçant des pillages, répare ce préjudice même (*).

[1] « Les gens de guerre, dit Vattel, les généraux, les officiers et soldats, sont-ils obligés en conscience à réparer les maux qu'ils ont faits, non par leur volonté propre, mais comme des instruments dans la main du souverain? Je suis surpris que le judicieux Grotius prenne sans distinction l'affirmative. Cette décision ne peut se soutenir que dans le cas d'une guerre si manifestement et si indubitablement injuste, qu'on ne puisse y supposer aucune raison d'État secrète et capable de la justifier; cas presque impossible en politique. Dans toutes les occasions susceptibles de doute, la nation entière, les particuliers, et singulièrement les gens de guerre, doivent s'en rapporter à ceux qui gouvernent, au souverain. Ils y sont obligés par les principes essentiels de la société politique, du gouvernement. Où en serait-on si, à chaque démarche du souverain, les sujets pouvaient peser la justice de ses raisons; s'ils pouvaient refuser de marcher pour une guerre qui ne leur paraîtrait pas juste? Souvent même la prudence ne permet pas au souverain de publier toutes ses raisons. Le devoir des sujets est de les présumer justes et sages, tant que l'évidence pleine et absolue ne leur dit pas le contraire. Lors donc que dans cet esprit, ils ont prêté leur bras pour une guerre qui se trouve ensuite injuste, le souverain seul est coupable, lui seul est tenu à réparer ses torts. Les sujets, et en particulier les gens de guerre, sont innocents, ils n'ont agi que par une obéissance nécessaire. Ils doivent seulement vider leurs mains de ce qu'ils ont acquis dans une pareille guerre, parce qu'ils le possédaient sans titre légitime. C'est là, je crois, le sentiment presque unanime des gens de bien, la façon de penser des guerriers les plus remplis d'honneur et de probité... » (*Le Dr. des gens*, liv. III, chap. XI, § 187, édit. Guillaumin, 1863, t. III, p. 67, et suiv.).

P. P. F.

(*) *Nombres*, V, 6. Jérôme dit (*Ad Rusticum*) : « Si tout ce qui a été pris n'est pas rendu, on ne peut éviter la sentence de condamnation. » Augustin dit dans sa Lettre LIV *Ad Macedonium* : « Ce n'est point un vrai repentir, *mais c'est un repentir simulé*, lorsque pouvant restituer le

Aussi Dieu déclare-t-il qu'il n'agrée point les jeûnes de ceux qui retenaient des prisonniers faits injustements (*) ; et le roi ordonnant aux Ninivites un deuil public, leur prescrit-il de vider leurs mains des biens qu'ils auraient ravis : reconnaissant, par les seules lumières de la raison naturelle, que sans une telle restitution, le repentir serait feint et inutile (JONAS, III, 8). Et nous voyons penser ainsi non-seulement les Juifs (**) et les Chrétiens, mais encore les Mahométans (***) (Lib. *Præceptorum legis...*, *Præcept. jub.* XVI).

IV. — Or, sont tenus à la restitution, selon les règles qui ont été expliquées d'une manière générale par nous ailleurs, ceux qui ont été les auteurs de la guerre, soit par droit d'autorité, soit par leur conseil ; il s'agit, bien entendu, de toutes les choses qui suivent ordinairement la guerre (SYLVEST., v° *Bellum*, Part. I, n. 10, 11, 12 ; COVARRUV., *Ad cap. Peccatum*, Part. II, § XI, 8); même des suites inaccoutumées, s'ils ont ordonné ou conseillé quelque chose de semblable, ou si, pouvant l'empêcher, ils ne l'ont pas empêchée. C'est ainsi que les généraux sont tenus des choses qui ont été faites sous leur conduite ; et que les soldats qui ont concouru à quelque acte commun, par exemple à l'incendie d'une ville, sont tenus solidairement (LESSIUS, Lib. II, cap. XIII, *Dub.* IV ; ajoutez : *L.* 21, § 9, Dig., *De furtis*) ; dans les actes commis séparément, chacun est tenu pour le dommage dont il a été lui-même la cause unique, ou du moins dont il a été l'une des causes.

V. — 1. Et je ne pense pas que l'on doive admettre

bien d'autrui, à l'occasion duquel on a péché, on ne le fait point.» Gratien a rapporté ce passage, *Caus.* XIV, *Quæst.* VI. GROTIUS.

(*) Il y a un passage remarquable d'Esaïe, LVIII, 5, 6, 7. Vous l'avez en grec dans Justin, martyr, dans son Dialogue avec Tryphon. G.

(**) Voyez les *Canons pénitentiaux* de Moïse, fils de Maimon, cap. II, § 2 ; et Moïse de Kotzi, *Præcept. Jubent.*, XVI. G.

(***) Voyez Leunclavius, Turcic., lib. V et XVIII. G.

l'exception que font quelques-uns, au sujet de ceux qui s'emploient pour d'autres (SYLVEST., *dict. loc.*, n. 10), si toutefois il y a en eux quelque trace de faute : car la faute sans dol suffit pour forcer à la restitution. Il y en a qui semblent être d'avis que les choses prises à la guerre, quand bien même il n'y aurait point eu de cause juste de guerre, ne doivent pas être rendues, parce que les belligérants, lorsqu'ils ont commencé la guerre, sont censés avoir donné ces choses à ceux qui les prendraient (VASQUEZ, Lib. I, *Controv. illustr.*, cap, IX, n. 17; MOLINA, *Disp.* CXVIII, § *Ut verò*). Mais personne n'est présumé à la légère renoncer à son bien; et la guerre, par elle-même, est bien éloignée de la nature des contrats. D'ailleurs, afin que les peuples neutres eussent quelque chose de certain qu'ils pussent suivre, et pour qu'ils ne fussent pas impliqués malgré eux dans la guerre, il suffisait d'introduire cette propriété extérieure dont nous avons parlé, qui peut exister avec l'obligation intérieure de la restitution [1]. Et ces auteurs eux-mêmes paraissent entrer dans cette pensée, à l'égard du droit de captivité des personnes. C'est pourquoi les Samnites, dans Tite-Live, disaient : « Nous avons délaissé les choses des ennemis, prises dans le butin, qui *paraissaient* nous appartenir par le droit de la guerre » (Lib. IX). Il dit « *paraissaient*, » parce que cette guerre avait été injuste, comme déjà auparavant l'avaient reconnu les Samnites (Lib. VIII).

2. N'est point dissemblable, la circonstance que d'un contrat formé sans dol, où il se trouve une inégalité, il naît, en vertu du Droit des gens, une sorte de faculté de contraindre celui qui a contracté, à remplir ses engage-

[1] « Il suffirait, dit Barbeyrac, d'établir ce droit de propriété extérieure, dont nous avons parlé, qui n'est point incompatible avec l'obligation où l'on est en conscience de restituer ce qu'on a pris injustement. »

P. P. F.

ments ; et cependant celui qui a stipulé plus qu'il n'était juste, n'en est pas moins tenu de ramener l'affaire à l'égalité, suivant le devoir d'un homme probe et honnête.

VI. — 1. Mais celui qui n'a pas lui-même causé le dommage, ou qui l'a causé sans aucune faute de sa part, et qui possède une chose prise par un autre dans une guerre injuste, est tenu de la rendre, parce qu'il n'y a aucune cause naturellement juste, pour laquelle son propriétaire doive en être privé : ni consentement de lui, ni punition méritée, ni compensation (Voyez plus haut, Livre II, chap. x). Il y a dans Valère Maxime une histoire qui vient à propos ici : « Le peuple romain, dit-il, ayant vendu à l'encan les Camériniens vaincus et faits prisonniers sous la conduite de P. Claudius, et sous ses auspices, quoiqu'il vît son Trésor enrichi de cet argent, et ses frontières étendues par ce territoire, racheta cependant avec le plus grand soin les prisonniers, et restitua les terres (*), parce qu'on n'était pas bien certain que cette conquête eût été faite avec justice par le général » (Lib. VI, cap. v). Un décret des Romains rendit pareillement aux Phocéens la liberté, même la liberté publique, et les terres qui leur avaient été enlevées (Tite-Live, lib. XXXVIII, cap. xxxix). Et, dans la suite, les Liguriens (**) qui avaient été vendus par M. Pompilius, furent rétablis dans leur liberté, après restitution du prix à leurs acheteurs, et l'on prit soin aussi que

(*) Antoine força les Tyriens de rendre les biens des Juifs, qu'ils détenaient. Il ordonna que les prisonniers qu'ils avaient vendus fussent relâchés, et les biens qu'on avait pris aux Juifs, restitués à leurs maîtres. Josèphe, *Antiq. Hist.*, lib. XIV. Macrin rendit aux Parthes les prisonniers et le butin, parce que les Romains avaient rompu la paix avec eux sans sujet. Hérodien, lib. IV, *in fine*. Le sultan Mahomet fit relâcher les prisonniers qu'on avait faits dans la ville de Sainte-Marie, en Achaïe. Chalcocondylas, lib. IX. Grotius.

(**) Voyez les *Extraits* de Diodore de Sicile, de Peiresc. G.

leurs biens leur fussent rendus (TITE-LIVE, lib. XLII). Le sénat romain décréta la même chose au sujet des Abdérites, ajoutant pour raison qu'on leur avait fait la guerre injustement (Lib. LXIII).

2. Toutefois, si celui qui détient la chose a fait quelques frais ou pris quelque peine, il pourra déduire la valeur de ce qu'il aurait coûté au propriétaire pour obtenir le recouvrement dont il désespérait, conformément à ce qui a été expliqué ailleurs. Que si le possesseur de la chose, exempt de faute, l'a dissipée ou aliénée, il ne sera tenu que dans la proportion de ce dont il peut être censé s'être enrichi.

CHAPITRE XI.

TEMPÉRAMENT PAR RAPPORT AU DROIT DE TUER DANS UNE GUERRE JUSTE.

I. Que dans une guerre juste certains actes sont dépourvus de justice intérieure: ce qui est exposé. — II. Quelles personnes peuvent être tuées, selon la justice intérieure? — III. Que personne ne peut être licitement tué à cause de sa mauvaise fortune [1], tels que ceux qui suivent un parti parce qu'ils y sont contraints. — IV. Ni à cause d'une faute tenant le milieu entre la mauvaise fortune et le dol; la nature de cette faute est expliquée. — V. Qu'il faut distinguer entre les auteurs de la guerre et ceux qui les suivent. — VI. Que vis-à vis des auteurs eux-mêmes, il faut distinguer entre les causes probables et les improbables. — VII. Qu'il est souvent bien de faire grâce du châtiment, même aux ennemis qui ont mérité la mort. — VIII. Qu'il faut prendre garde, autant qu'il est possible, que des innocents ne soient pas tués, même sans dessein prémédité. — IX. Qu'il faut toujours épargner les enfants; les femmes, à moins qu'elles n'aient commis quelque chose de trop

[1] Voici le texte : « *Ob infortunium neminem rectè interfici, ut qui coacti partes sequuntur.* » « Qu'il n'est pas permis, dit Barbeyrac, de tuer des gens engagés par un pur effet de malheur dans le parti de l'ennemi, comme ceux qui y sont *contraints.* » P. P. F.

grave; et les vieillards. — X. Qu'il faut aussi épargner ceux qui ne s'occupent que des choses sacrées, ou des lettres. — XI. Et les laboureurs; — XII. Et les marchands, et leurs semblables. — XIII. Et les prisonniers. — XIV. Que l'on doit recevoir ceux qui veulent se rendre sous des conditions raisonnables. — XV. Qu'il faut épargner même ceux qui se sont rendus sans condition. — XVI. Que cela est vrai, ainsi, à moins qu'un grave attentat n'ait précédé; comment on doit entendre cela. — XVII. Qu'on fait bien d'épargner les coupables, à cause du grand nombre. — XVIII. Que les otages ne doivent pas être tués, à moins qu'eux-mêmes ils n'aient commis un crime. — XIX. Qu'il faut s'abstenir de tout combat inutile.

I. — 1. Mais il ne faut pas admettre, même dans une guerre juste, ce qui est dit, que « *celui qui refuse les choses dues donne tout* » (LUCAIN). Cicéron a mieux dit: *Il y a certains devoirs à observer même envers ceux dont vous avez reçu une offense. Il y a, en effet, une mesure pour se venger et punir* (*) (*De Offic.* lib. I). Le même loue les anciens temps des Romains, lorsque les is-

(*) Voyez ce qui a été dit plus haut, liv. II, chap. XX, § II et XXII; et les passages d'Augustin que nous avons cités tout à l'heure, au sujet de la bienveillance des Chrétiens au milieu même de la guerre. Aristote (*Polit.*, lib. V, cap. VI) raconte que l'on avait exercé à Thèbes et à Héraclée, des actes de répression plus rigoureux que l'équité ne le demandait, et cela, par un esprit de sédition. Thucydide parle de « châtiments plus sévères que la justice ne l'exigeait » (lib. III). Tacite dit au livre III de ses *Annales* : « Pompée était plus funeste par les remèdes qu'il apportait, que ne l'étaient les vices qu'il voulait corriger. » Le même historien, dans le meme ouvrage, accuse Auguste d'avoir dépassé, dans la punition des adultères, les bornes de la clémence de ses ancêtres, et ses propres lois. Juvénal dit : «... Quelquefois ce chagrin porte à des extrémités plus terribles, que tout ce que les lois ont jamais permis en faveur du ressentiment. » Suivant Quintilien, « il n'y a que les parricides les plus atroces, pour lesquels on punisse un homme, lors même qu'il n'est plus. » L'empereur Marc-Antonin, suivant ce que rapporte Vulcatius, dans la *Vie de Cassius*, dit : « J'écrirai au sénat, afin que la proscription ne soit pas trop rigoureuse, ni la punition trop cruelle. » « On sévit, dit Ammien, lib. XXVI, contre beaucoup de gens, plus sévèrement que ne le demandaient leurs fautes ou leurs délits. » Il y a un passage semblable dans Agathias, lib. III. GROTIUS.

sues des guerres étaient ou exemptes de cruautés, ou commandées par la nécessité (*De Offic.*, lib. II). Sénèque appelle cruels, ceux qui « ayant sujet de punir, ne gardent pas de mesure dans la punition » (Lib. II, *De Clem.*, cap. IV). Aristide, dans sa première harangue sur Leuctres, s'écrie : « *Oui, ils peuvent, ils peuvent aussi, ceux qui se vengent, être injustes, s'ils dépassent la mesure. Car celui qui en punissant va jusqu'à ce qui est injuste, est un second auteur de l'injure.* » C'est ainsi qu'au jugement d'Ovide, un roi « se vengeant trop par la mort des coupables, s'est rendu coupable lui-même » (*De Ponto*) [1].

[1] Dans ce chapitre, dit Hallam, Grotius, après avoir disserté, avec une charitable abondance d'exemples et d'autorités, en faveur de la clémence dans la guerre, même envers ceux qui ont été le plus coupables de l'avoir provoquée, indique spécialement les femmes, les vieillards et les enfants comme devant toujours être épargnés, et étend la même immunité à tous ceux qui n'exercent pas l'état militaire. Les prisonniers ne doivent pas être mis à mort, et on ne doit pas refuser de capitulation aux villes assiégées. Grotius nie que le droit de représailles, ou la nécessité d'imprimer la terreur, ou la résistance opiniâtre d'un ennemi, dispensent de l'obligation de lui sauver la vie. Il n'y a que quelque crime personnel qui puisse justifier le refus de quartier ou la mort d'un prisonnier ; et il n'est pas permis de faire mourir des otages. » *Hist. de la littér. de l'Eur.*, édit. 1840, t. III, p. 310..... Les observations faites sur les chapitres précédents, rendent inutile tout commentaire de ce chapitre. Il a été constaté déjà, dans le cours de ces annotations, que le droit des gens moderne de l'Europe n'admet plus, *du moins en théorie*, ces massacres, ces scènes de carnage, ces dévastations qui souillaient la guerre antique, et qui déshonoraient la victoire, même du temps encore où écrivait Grotius. De nos jours il est enseigné partout, qu'aucun emploi de la force contre un ennemi n'est légal, s'il n'est nécessaire à l'accomplissement du but de la guerre. La coutume des nations civilisées, fondée sur ce principe, exempte donc de l'effet direct des opérations militaires, la personne du souverain et sa famille, les membres du gouvernement civil, les femmes, les enfants, les cultivateurs, les artisans, les laboureurs, les marchands, les hommes de lettres et de science, et généralement tous les autres individus publics ou privés engagés dans les travaux civils ordinaires de la vie, à moins qu'ils ne soient pris les armes à la main, ou qu'ils ne se soient *rendus coupables* de quelque violation des usages de

2. Les Platéens, dans un discours d'Isocrate, demandent « *s'il est juste d'infliger des peines si rigoureuses et si excessives, pour de si petites fautes?* » Le même Aristide, dans sa seconde harangue pour la paix, dit : « *Ne regardez pas seulement quelles raisons vous avez d'infliger des châtiments, mais aussi qui sont ceux que vous devez punir, qui nous sommes nous-mêmes, et quelle est la juste limite des peines.* » Minos est loué par Properce : « Quoique vainqueur, il fut équitable pour l'ennemi (*) ; » et par Ovide : « Législateur plein de justice, il imposa des lois aux ennemis vaincus. »

II. — Mais quand le meurtre est-il légitime dans une guerre juste — car c'est par là qu'il nous faut commencer — selon la justice intérieure ? Quand ne l'est-il pas ? On peut s'en faire une idée d'après ce qui a été expliqué par nous, au chapitre premier de ce livre. Il arrive, en effet, qu'on tue quelqu'un de propos délibéré, ou sans en avoir formé le dessein. Personne ne peut-être tué légitimement de propos délibéré, à moins que ce ne soit pour une juste peine, ou quand nous ne pouvons défendre autrement notre vie et nos biens (Victoria, *De jure belli*, n. 36 et 43) ; quoique le fait même de tuer un homme pour des choses périssables, bien qu'il ne soit pas contraire à la justice strictement dite, s'écarte cependant de la loi de charité. Quant à la peine, pour qu'elle soit

la guerre, qui leur ait fait perdre leur immunité. Voir Rutherforth's, *Institut.*, B. II, chap. ix, § 15 ; Vattel, *le Droit des gens*, liv. III, chap. viii, § 145-147, 159, édit. Guillaumin, 1863, t. III, p. 13 et suiv., 33 et suiv. ; Klüber, *le Droit des gens moderne de l'Europe*, § 245-247, édit. Guillaumin, 1861, p. 316 et suiv. ; Wheaton, *Éléments du Droit international*, 1858, p. 4 ; Massé, *Le Droit commercial dans ses rapports avec le Droit des gens*, édit. Guillaumin, 1861, t. I, p. 124.

P. P. F.

(*) Ovide, *Tristes*, lib. I, *Eleg.* IX, dit : « Il y a aussi une pitié pour les malheureux, et elle est louable même envers un ennemi. »

Grotius.

juste, il faut que celui qui a tué ait commis un crime, et même un crime assez grand pour pouvoir être puni du supplice de la mort devant un juge équitable. Nous parlerons moins de cette matière maintenant, parce que tout ce qu'il faut en savoir a été suffisamment expliqué, nous le pensons, au chapitre des peines.

III. — 1. Plus haut, lorsque nous traitions des suppliants — or, comme dans la paix, il y a aussi dans la guerre des suppliants — nous avons séparé la *fortune contraire* et la *conduite injuste*. Gylippe, dans le passage de Diodore de Sicile que nous avons commencé de citer ici, demande dans quelle classe les Athéniens doivent être placés, dans celle des malheureux ou dans celle des coupables? Et il nie qu'on doive considérer comme des malheureux ceux qui, d'eux-mêmes, sans avoir été provoqués par aucune offense, auraient porté la guerre contre les Syracusains : d'où il infère que comme ils avaient entrepris spontanément la guerre, ils devaient subir aussi eux-mêmes les maux de la guerre. Sont un exemple des malheureux, ceux qui, sans avoir des sentiments hostiles, se trouvent du côté des ennemis; tels étaient les Athéniens du temps de Mithridate, au sujet desquels Velléïus Paterculus parle ainsi : « Si quelqu'un impute aux Athéniens la rébellion qui fut cause qu'Athènes fut attaquée par Sylla, il témoigne ne connaître ni la vérité, ni l'antiquité; car la fidélité des Athéniens aux Romains a toujours été si assurée, que toujours, et en toutes choses, ceux-ci disaient dans toutes les rencontres où l'on agissait avec bonne foi, que c'était une bonne foi d'Athènes. Au reste, opprimés par les armes de Mithridate, ces hommes avaient été réduits à la condition la plus malheureuse, parce que dans le même temps qu'ils étaient retenus par leurs ennemis, ils étaient attaqués par leurs amis, et qu'ils avaient ainsi le cœur hors des remparts, et le corps au dedans, par la néces-

sité qui les y forçait » (Liv. II). Cette dernière partie peut paraître tirée de TITE-LIVE, dans lequel l'Espagnol Indibilis dit que son corps seulement avait été du côté des Carthaginois, mais que son cœur avait été aux Romains (Lib. XXVII).

2. « C'est que, comme le dit Cicéron, tous ceux dont la vie a été placée entre les mains d'autrui, pensent plus souvent à ce que peut celui sous la dépendance et le pouvoir de qui ils sont, qu'à ce qu'il doit faire » (*Pro Quintio*). Le même dit, pour Ligarius : « Il y a un troisième temps, pendant lequel il est resté en Afrique, après l'arrivée de Varus : que si c'est criminel, c'est un crime de nécessité, non de volonté. » Julien s'est réglé sur cela dans l'affaire des habitants d'Aquilée, suivant le témoignage d'Ammien, qui, après avoir raconté le supplice d'un petit nombre de personnes, ajoute : « Pour tout le reste, ils se retirèrent sains et saufs, parce que c'était la nécessité et non pas la volonté, qui les avait entraînés dans la fureur des combats (*) » (Lib XXI). Un

(*) Il ajoute immédiatement après, que « cet empereur doux et clément en avait usé ainsi pour suivre les règles de l'équité. » Thucydide, lib. III, place ceci dans le discours de Cléon : « Je pardonne à ceux qui nous ont abandonnés, contraints qu'ils étaient par l'ennemi. » C'est ce que Paul appelle : « *Considération d'une nécessité extrême....* » (*Sentent.*, lib. V, tit. I). Et certainement, comme le dit Synésius, « la nécessité est une chose puissante et énergique. » Juvénal dit à propos des Calaguritains : « Quel homme, quel dieu refuserait son pardon à des guerriers qui ont enduré tant de maux cruels et atroces ! » Voyez, au sujet de ce à quoi la famine peut porter : Cassiodore, lib. IX, cap. XIII. Pertinax disait de Laetus et autres : « Ils ont obéi malgré eux à Commode ; mais dès qu'ils en ont eu la faculté, ils ont montré quels ont toujours été leurs sentiments. » Dans l'histoire de Sévère, de Xiphilin, Cassius Clemens s'exprime ainsi : « Je ne connaissais ni vous, ni Pescennius Niger; mais me trouvant parmi ceux qui avaient pris son parti, j'ai fait ce à quoi m'engageait la nécessité; j'ai obéi à celui qui était actuellement en possession de l'empire, non à dessein de vous faire la guerre, mais pour chasser Julien. » Aurélien étant entré à Antioche, où plusieurs avaient suivi le parti de Zénobie, publia un édit,

ncien commentateur dit, sur un passage de Thucydide, elatif aux prisonniers des Corcyréens, que l'on avait 'endus : « *Il montre une clémence digne du génie des Grecs; car il est cruel de tuer des prisonniers après la bataille, surtout des esclaves, qui ne font pas la guerre par eur propre volonté* » (Lib. I). Les Platéens, dans ledit discours, qui se trouve dans Isocrate, disent : « *Ce n'est pas de notre volonté, mais comme contraints, que nous les avons servis* » — les Lacédémoniens. — Le même dit des autres Grecs : « *Ils étaient contraints de suivre avec le corps leur parti* — des Lacédémoniens — *mais par le cœur ils étaient avec vous.* » Hérodote avait dit des Phocéens : « *Ils suivaient le parti des Mèdes, non volontairement, mais par la force de la nécessité* » (*Uranie*). Alexandre, comme le raconte Arrien, épargna les Zélites, « *parce qu'ils avaient été contraints de servir dans le parti des Barbares* » (Lib. I). Dans Diodore, le Syracusain Nicolaüs dit dans son discours pour les prisonniers : « *Les alliés ont été contraints de prendre les armes par la force de ceux qui leur commandaient; c'est pourquoi, comme il est juste que ceux qui causent du tort, de dessein prémédité, soient punis, de même il est équitable de pardonner à ceux qui pèchent involontairement* » (Lib. XIII). Ainsi, dans Tite-Live, les Syracusains se justifiant vis-à-vis des Romains, disent qu'ils ont troublé la paix étant

dans lequel il exprimait « qu'il attribuait tout ce qui s'était passé à la nécessité, plutôt qu'à la volonté. » Bélisaire, dans Procope (*Vandalic.*, lib. I), disait que « tous les Africains étaient tombés malgré eux sous la domination des Vandales. » Dans le même historien (*Gotthic.*, lib. III), Totila dit aux Napolitains, qu'il sait qu'ils avaient passé malgré eux sous le pouvoir des ennemis. Nicétas, ou le continuateur de l'histoire écrite par lui, dit en parlant d'Henri, frère de Baudouin : « Il fit mettre à mort tous les habitants de la ville, comme s'ils étaient un troupeau de gros ou de menu bétail, et non des Chrétiens, alors surtout qu'ils s'étaient soumis aux Blaques non par persuasion, mais par force, et nullement de leur propre mouvement. » Grotius.

opprimés par la terreur et la trahison (Lib. XXV). Pour une raison semblable Antigone disait qu'il avait eu la guerre avec Cléomène, non avec les Spartiates (Justin, Lib. XXVIII).

IV. — 1. Mais il faut remarquer qu'entre l'injure pleine et le malheur pur et simple, il intervient souvent quelque chose d'intermédiaire, et qui est comme un composé de l'une et de l'autre, en sorte que l'on ne peut pas dire qu'une action soit purement de dessein prémédité et volontaire, ni purement commise en ignorance de cause, ou involontaire.

2. Aristote a assigné à cette espèce le non d'ἁμάρτημα, qu'on peut traduire en latin par une *simple faute*. Il s'exprime, en effet, ainsi au Livre V, chapitre x [1] de son traité de la *Morale*. « Entre les actions volontaires, il y en a que nous faisons par choix, et d'autres sans détermination prise à l'avance. Sont dites faites par choix, celles qui se font après une certaine délibération de l'esprit; quant à celles qui se font autrement, elles sont faites sans choix. Comme il y a trois manières de nuire aux autres dans le commerce de la vie, on appelle *malheur* ce qui arrive par ignorance : comme si quelqu'un commet quelque chose contre une autre personne que celle qu'il croyait; ou autre chose qu'il ne pensait; ou d'une autre manière qu'il ne voulait; ou contre le dessein qu'il avait formé; car ou bien l'on ne croyait pas porter un coup, ou bien ce n'était pas avec cet instrument, ou à cette personne, ou dans ce dessein; mais l'événement a été tout autre qu'on ne croyait. Par exemple, ce n'était pas pour blesser, mais pour faire une simple piqûre; ou bien ce n'était pas cette personne-là, ou de cette manière-là. Lors donc que le dom-

[1] Le renvoi est inexact; le passage se trouve au chap. VIII. Voir la *Morale d'Aristote*, édit. Firmin Didot, 1823, p. 228. P. P. F.

mage a eu lieu contre ce qui a pu être attendu, ce sera un malheur. Que si l'on a pu en quelque manière s'y attendre et le prévoir, et qu'il n'y ait pourtant aucun mauvais dessein, ce sera alors une espèce de faute ; car celui-là approche bien près d'une faute, qui porte en lui-même le principe du mal dont on l'accuse, au lieu que si le principe vient du dehors, il n'est que malheureux. Mais toutes les fois que quelqu'un commet en connaissance de cause ce qu'il fait, sans que ce soit cependant de propos délibéré, on doit avouer qu'il y a là un acte injuste : tels sont les actes que les hommes font ordinairement par colère, et autres troubles moraux semblables, soit naturels, soit nécessaires; car ceux qui, mus par la colère, causent du tort et commettent une faute, ne sont pas innocents d'injure ; et toutefois ils ne sont pas dits injustes ou méchants ; mais si quelqu'un commet la même chose de propos délibéré, celui-là sera appelé avec raison méchant et injuste.

3. « C'est donc à bon droit que l'on ne regarde pas les actions inspirées par la colère, comme l'effet d'un dessein prémédité ; car ce n'est pas dans celui qui agit avec emportement qu'est la cause première du dommage, mais dans celui qui a provoqué la colère ; et de là vient que souvent dans les jugements d'affaires de cette sorte, on ne met en question que le droit et non pas le fait, parce que la colère naît du tort que l'on croit avoir reçu. On ne discute pas ici, comme dans les contrats, si la chose dont il s'agit a été faite, car à l'égard des contrats, à moins qu'il n'y ait eu quelque oubli, celle des deux parties qui ne remplit pas son engagement est nécessairement de mauvaise foi ; mais les parties demandent si ce qui a été fait a été justement fait. Or celui qui le premier a dressé des embûches, n'a rien fait par ignorance ; et par conséquent il ne faut pas s'étonner si l'un croit qu'*on lui a fait* injure, et si l'autre ne croit

pas en avoir fait. Mais si c'est à dessein que le dommag a été causé, son auteur commet une injustice, et celui qu se rend coupable de tels actes est injuste, soit qu'il viol les lois de la proportion, ou celles de l'égalité. De mêm on est juste, lorsqu'on pratique la justice avec réflexion; autrement on peut agir justement par un mouvement purement spontané, mais sans agir avec délibération.

4. « Quant aux actions involontaires, les unes sont dignes de pardon, les autres ne le sont point. Sont dignes de pardon (*), non-seulement celles que l'on commet sans le savoir, mais aussi celles dont l'ignorance est la cause. Que si quelques actions sont commises sans le savoir, et cependant pas par ignorance, mais par suite d'une maladie de l'âme qui dépasse les bornes communes de la nature humaine, elles ne sont pas dignes qu'on leur pardonne. » J'ai reproduit en latin tout ce passage assurément remarquable, et d'un très-grand usage, parce qu'il est habituellement moins bien traduit, et, pour cette raison, non suffisamment compris.

5. Michel d'Ephèse, interprétant ce passage, pose comme exemple de ce à quoi l'on n'a pu s'attendre, le fait de celui qui ouvrant une porte, a heurté son père, ou qui a blessé quelqu'un en s'exerçant à lancer le javelot dans un lieu solitaire. Il cite comme exemple de ce qui a pu être prévu, mais sans dol, le fait de celui qui a lancé le javelot sur la voie publique. Le même écrivain pose comme exemple de ce qui se fait par nécessité, le cas de celui qui est poussé par la faim ou la soif à faire quelque chose ; et il place l'exemple des troubles naturels, dans l'amour, la douleur, la crainte. Il dit qu'on agit par ignorance, lorsqu'un fait est ignoré, comme si l'on ne

(*) DENYS D'HALYCARNASSE dit (lib. I) que « tout ce qui est involontaire mérite grâce. » PROCOPE dit (*Gotthic.*, lib. II) que « lorsqu'on a offensé quelqu'un, ou par ignorance, ou par oubli, il est juste que ceux-là même *qui ont souffert* de cette offense pardonnent. » GROTIUS.

sait pas qu'une femme est mariée. Il dit qu'on agit sans le savoir, mais non pas par ignorance, lorsqu'on ignore le droit. Or il est quelquefois excusable, quelquefois inexcusable d'ignorer le droit : ce qui s'accorde très-bien avec le dire des jurisconsultes (Dig. et Cod., *De jur. et fact. ignor.*). Il y a du même Aristote un passage non différent de celui-là, dans le livre *sur l'Art oratoire*. « L'équité nous ordonne de ne pas mettre les fautes au même rang que les crimes, ni les malheurs au même rang que les fautes. Par les malheurs on entend ce qui arrive sans qu'on l'ait pu prévoir, et ce qu'on fait sans aucun mauvais dessein ; les fautes sont ce qu'on avait pu prévoir, mais ce qui se fait sans intention mauvaise ; les crimes, ce que l'on fait de propos délibéré, et avec mauvaise intention » (Lib. I). Les anciens ont marqué ces trois choses, et elles se trouvent dans ce vers d'Homère, sur Achille, au dernier chant de l'Iliade : « *Son esprit n'est ni ignorant, ni imprudent, ni méchant.* »

6. Il y a une division semblable dans Marcien : « On pèche ou de propos délibéré, ou par emportement, ou par accident. Pèchent de propos délibéré, les brigands qui forment une bande ; on pèche par emportement, lorsque pendant l'ivresse on en vient aux mains, ou à tirer le fer ; par accident, lorsqu'à la chasse, le trait lancé contre la bête sauvage a tué un homme » (L. II, § 2, Dig., *De Pœnis*). Cicéron a distingué ainsi ces deux choses qui se font de propos délibéré et par emportement : « Il importe beaucoup de considérer dans toutes sortes de crimes, si on les commet dans quelque trouble d'esprit, qui le plus souvent est de courte durée, et passager, ou bien à dessein et de propos délibéré (*) ; car

(*) SÉNÈQUE dit (*De irâ*, lib. I, cap. XVI) : « Souvent il renvoie le coupable, s'il est visible que le mal ne vient pas du fond de l'âme, mais s'arrête, comme on dit, à la surface. » Puis : « Quelquefois un grand crime sera moins puni *qu'un plus léger, si* dans l'un il y a manquement et non

les fautes qui arrivent par un mouvement soudain, sont bien plus légères que celles qui sont préméditées et préparées » (*De offic.*, lib. I). Dans l'explication des *lois particulières*, Philon (*) parle ainsi : « Le crime est diminué de moitié, lorsqu'il n'a point été précédé d'une longue délibération d'esprit. »

7. C'est principalement de ce genre-là que sont les choses que la nécessité excuse toutefois, si elle ne les justifie pas (**). Car, comme le dit Démosthènes, dans son discours contre Aristocrate : « L'impulsion de la nécessité nous enlève la faculté de juger ce qu'il faut faire ou ne pas faire ; c'est pourquoi ces actions ne doivent pas être examinées d'une manière trop rigoureuse par des juges équitables. » Cette pensée est même exprimée plus au long par le même, dans son discours sur le faux témoignage, contre Stephanus. Thucydide, liv. IV, dit que « le Dieu aurait sans doute de l'indulgence (***)

scélératesse, et dans l'autre astuce profonde, hypocrisie invétérée. » Le même philosophe dit que « le même délit n'appellera pas la même répression sur l'homme coupable par négligence, et sur celui qui a prémédité l'infraction. » GROTIUS.

(*) Lib. II, *Special. Leg.* G.

(**) Ajoutez ce qui a été dit plus haut, liv. II, chap. XX, § XXIX, et dans ce chapitre, § III. Dans THUCYDIDE (lib. III), les envoyés de Samos disent au Lacédémonien Alcide, qui avait fait mettre à mort des prisonniers de Chios, « qu'il avait mauvaise grâce de se dire le libérateur de la Grèce pendant qu'il ôtait la vie à des gens qui n'avaient point pris les armes contre lui, et qui n'étaient point d'ailleurs ses ennemis, puisque s'ils avaient pris le parti des Athéniens, ils y avaient été réduits par la nécessité. » CHRYSOSTÔME dit (*De Providentiâ*, V) : « Les ennemis privés savent pardonner à leurs ennemis privés, et les ennemis publics à leurs ennemis publics, lorsqu'ils en reçoivent du mal, quelque considérable qu'il soit, si c'est sans leur consentement et contre leur volonté. » Les Misimiens, dans Agathias, lib. III, croyaient n'être pas tout à fait indignes du pardon et d'être épargnés, attendu qu'ayant enduré de nombreuses injures, ils avaient été poussés à appliquer la loi du talion, cédant ainsi à un entraînement digne des barbares. » GROTIUS.

(***) *Deutér.*, XXII, 26 ; Moïse, fils de Maimon, *Duct. Dubit.*, III, 41. G

pour un fait qui était la suite inévitable des nécessités de la guerre; que les fautes involontaires avaient pour refuge les autels ; que l'on doit taxer de crimes ceux qui font le mal de leur libre volonté, non ceux que la fortune mauvaise pousse à l'audace. » Les Cérites, dans Tite-Live, prient les Romains « de ne pas appeler intention, ce qui aurait dû être appelé force et nécessité » (livre VII). « L'action des Phocéens, dit Justin, les avait rendus tous odieux à cause du sacrilége ; cependant elle attira encore plus de haine sur les Thébains qui les avaient réduits à cette extrémité, que sur eux-mêmes » (lib. VIII). Ainsi, au jugement d'Isocrate, celui qui, pour sa propre conservation, exerce des actes de pillage, « *couvre son injustice du voile de la nécessité.* » Aristide dit dans son second discours sur Leuctres : « *Les temps difficiles donnent une sorte d'excuse aux rebelles.* » Philostrate s'exprime ainsi au sujet des Messéniens, accusés de n'avoir pas reçu les exilés d'Athènes : « Toute leur défense consiste à demander pardon, et à donner, pour prétexte de leur conduite Alexandre, et la crainte de ce prince, que tout le reste des Grecs avaient ressentie aussi bien qu'eux.» Tel est aussi celui dont parle Aristote : « *Demi-méchant, mais non injuste, car il ne tend pas de piéges* (*). » Dans l'éloge de l'empereur Valens, Thémistius adapte ainsi à l'usage de notre sujet ces différentes espèces : « Vous avez distingué entre le crime, la faute et le

(*) Cléon, dans Thucydide (lib. III), rend ainsi odieuse la cause des Mityléniens : « Ils ne nous ont pas nui malgré eux, mais ils nous ont, de propos délibéré, dressé des embûches. N'est digne d'être pardonné, que ce qui se fait contre la volonté. » Philon dit dans son livre *De constit. princ.* : « Lorsqu'il s'agit de venger des injures, il sait discerner entre ceux qui passent leur vie en dressant des embûches, et ceux qui sont de tout autre sentiment. Il y a, en effet, de la férocité et de la barbarie, à tuer indistinctement tout le monde, même ceux qui ont commis les plus petites *fautes.* » GROTIUS.

malheur (*); et quoique vous n'appreniez pas les paroles de Platon et que vous ne cultiviez pas Aristote (**), vous ne laissez pas de pratiquer leurs maximes par vos actions. Vous n'avez pas jugé dignes de la même peine ceux qui, dès le commencement, avaient conseillé la guerre, et ceux qui, ensuite, ont été entraînés par l'emportement des armes, et ceux qui ont succombé sous celui qui paraissait s'être rendu le maître de tout. Mais vous avez condamné les premiers, gourmandé les seconds, et vous avez eu compassion des derniers. »

8. Le même, ailleurs, veut qu'un jeune empereur apprenne « la distance qu'il y a entre le malheur, la faute, le crime; et comment il convient qu'un roi ait compassion du premier, corrige la seconde, et ne poursuive de sa vengeance que le dernier seul. » Ainsi, dans Josèphe, Titus punit *effectivement* le chef d'une entreprise criminelle, et tous les autres *par de simples réprimandes* (lib. V, *Bell. Jud.*). Les simples malheurs ni ne méritent de peines, ni n'obligent à la restitution du dommage. Les actions injustes obligent aux unes et aux autres. La faute moyenne, pour être exposée à la restitution, ne mérite souvent pas une peine, surtout la peine capi-

(*) Sénèque dit, au livre II de ses *Questions naturelles*, chap. XLIV où il est question des *Foudres* : « Ils ont voulu avertir ceux qui sont chargés de foudroyer les coupables, que le même châtiment ne doit pas frapper toutes les fautes, qu'il y a des foudres pour détruire, d'autres pour toucher et effleurer, d'autres pour avertir par leur apparition. »

GROTIUS.

(**) Tel fut Trajan, un des meilleurs empereurs romains : « Il ne possédait pas cette érudition soignée qui se manifeste par le langage; mais il connaissait le fond des choses, et appliquait ce qu'il savait ; » Xiphilin — Hérodien dit de Marc-Aurèle, que, « lui seul des empereurs, s'était attaché à la philosophie, dont il faisait voir qu'il était imbu, non par ses discours ou par une vaine ostentation de science, mais par la gravité de ses mœurs et par la régularité de sa vie. » Xiphilin dit de Macrin « qu'il observait les lois plus exactement qu'il ne les savait. » Donne, Dieu, à notre siècle de semblables princes! GROTIUS.

tale. A cela se rapporte cette pensée de Valérius Flaccus : « Ceux dont les mains ont été malgré eux inondées de sang, si c'est la fortune cruelle, mais voisine de la faute, qui les a fait plier sous ce malheur, sont agités de diverses manières par leur conscience, et leurs actions les torturent quand ils sont revenus à eux-mêmes. »

V. — Il y a dans les histoires de fréquents exemples du précepte que donne Thémistius, qu'il faut distinguer entre ceux qui ont été les auteurs de la guerre (*) et ceux qui ont suivi la direction des autres. Hérodote raconte que les Grecs avaient infligé des peines, à ceux qui avaient conseillé aux Thébains de passer aux Mèdes (*Calliope* [1]). C'est ainsi que les premiers citoyens d'Ardée furent frappés de la hache, suivant le récit de Tite-Live (lib. IV). Dans le même auteur, Valérius Lévinus, ayant pris la ville d'Agrigente, fit frapper avec la hache, après les avoir fait battre de verges, les chefs de la ville ; les autres, il les fit vendre avec le butin » (lib. XXVI). Le même dit ailleurs que « les villes d'Atella et de Calatia se rendirent, et que là aussi l'on sévit contre ceux qui avaient été à la tête des affaires. » Et dans un autre endroit : « Puisque les auteurs de la défection ont reçu des dieux immortels et de vous, pères conscrits, le juste châtiment qu'ils avaient mérité, que vous plaît-il à présent de faire de cette multitude innocente? — Enfin on leur pardonna, et on leur donna le droit de cité : » ce que l'on fit, comme le même parle ici, « afin que la peine s'arrêtât au lieu d'où était venu le crime » (Lib. XXVIII). L'Argien Etéocle est loué dans Euripide, parce que « suivant son jugement, c'était toujours le coupable

(*) Voyez Gailius, lib. II, *De pace publicâ*, cap. IX, n. 18. G.

[1] *Calliope*, c'est-à-dire, livre IX, *Calliope* étant la neuvième muse. Nous avons rappelé déjà qu'Hérodote donne à chacun de ses chapitres le nom d'une *Muse*. P. P. F.

lui-même qui subissait la peine de sa faute, et non la ville qu'il avait pour patrie, et qui supporte dans l'opinion du vulgaire la responsabilité d'un chef pervers. » Les Athéniens aussi, suivant le récit de Thucydide, se repentirent d'avoir décrété contre les habitants de Mitylène, « *que toute la ville fût exterminée plutôt que les seuls auteurs de la défection* » (Lib. III). Il est également raconté dans Diodore, qu'après la prise de Thèbes, Démétrius avait mis à mort les seuls dix auteurs de la défection.

VI. — 1. Mais à l'égard même des auteurs de la guerre, il faut distinguer les causes qui les ont portés à agir. Il en est, en effet, qui ne sont pas justes assurément, mais qui cependant sont telles qu'elles puissent tromper des esprits non pervers (VICTORIA, *De jure belli*, n° 59). L'auteur de la Rhétorique à Hérennius, pose comme un très-juste sujet de pardonner, quand celui qui a péché n'a point été animé de haine ou de cruauté, mais a été mû par le devoir et par un zèle bien fondé. Le sage de Sénèque « renverra des prisonniers de guerre sains et saufs, quelquefois même avec éloge, si c'est pour de nobles motifs, pour la foi jurée, pour les traités, pour la liberté qu'ils ont pris les armes » (Lib. II, *De Clement.*, cap. VII). Dans Tite-Live, les Cérites demandent pardon de la faute qu'ils avaient commise (*), en donnant du secours aux Phocéens qui leur étaient unis par les liens du sang (Lib. VII). Le pardon fut accordé par les Romains aux Chalcidiens et à d'autres, qui avaient secouru Antiochus en vertu d'un traité. Dans sa seconde harangue sur Leuctres, Aristide dit que les Thébains, qui s'étaient laissés conduire par les Lacédémoniens

(*) On doit parfois pardonner à un prince vaincu, qui n'a point connu la justice de la cause du vainqueur. » Ammien a transcrit cela d'Isocrate, dans son livre XXX. GROTIUS.

contre les Athéniens, « avaient, en effet, participé à une action injuste, mais qu'ils la couvraient de quelque apparence de justice, en alléguant l'engagement de leur foi aux chefs de leur alliance. »

2. Cicéron, au livre premier de son traité *des Devoirs*, dit qu'il faut épargner ceux qui n'ont point été cruels, qui n'ont point été féroces dans la guerre; et que les guerres, dans lesquelles la gloire de commander a été l'objet qu'on s'est proposé, doivent être faites avec moins de rigueurs. C'est ainsi que le roi Ptolémée fait dire à Démétrius, « que non les autres biens, mais la gloire et l'empire doivent être entre eux l'objet de la guerre. » Sévère dit, dans Hérodien (*) : « Lorsque nous avons fait la guerre contre Niger, nous n'avions aucunes raisons bien plausibles d'être ennemis; car il ne s'agissait entre nous que de la souveraineté, qui était encore alors en contestation, et que chacun de nous tirait à lui par un mouvement égal d'ambition » (Lib. III).

3. Souvent a lieu ce que dit Cicéron de la guerre de César et de Pompée : « Il y avait une sorte d'obscurité; il y avait une lutte entre de très-renommés capitaines; beaucoup hésitaient, et se demandaient quel serait le meilleur parti » (Cic., *Orat. pro M. Marcello*). Et ce que le même dit ailleurs : « Et si nous sommes coupables de quelque faute provenant de l'erreur humaine, nous sommes du moins exempts de crime » (*Ibid.*). On juge, sans contredit, comme dignes de pardon, ainsi qu'il est dit dans Thucydide, les choses qui se font « sans ma-

(*) Voici les paroles grecques :

« Καὶ Νίγρῳ μὲν πολεμοῦντες, ούχ, οὕτως εὐλόγους εἴχομεν αἰτίας ἔχθρας, ὡς ἀναγκαίας. Ού γὰρ παρ' ἡμῖν προϋπάρχουσαν ἀρχὴν ὑφαρπάζων μεμίσητο, ἐν μέσῳ δὲ ἐῤῥιμμένην καὶ ἀμφήριστον οὖσαν, ἑκάτερτὴν ἡμῶν ἐξ ἰσοτίμου φιλοτιμίας εἰς αὑτὸν ἀνθεῖλκε. C'est parfait. GROTIUS.

lice, et plutôt par erreur de jugement. » Le même Cicéron dit de Déjotarus : « Il n'a rien fait par une haine particulière qu'il eût contre vous, mais il est tombé dans l'erreur commune. » Salluste dit dans ses Histoires : « Le reste de la troupe s'est gouverné plutôt à la manière du vulgaire, qu'avec discernement ; l'un a suivi l'autre comme le croyant le plus sage. » Ce que Brutus avait écrit des guerres civiles, je penserais que cela peut se rapporter non mal à propos à la plupart des autres guerres : « Il vaut mieux employer la sévérité pour les prévenir, qu'exercer sa colère sur les vaincus pour les terminer (*). »

VII. — 1. Même lorsque la justice ne l'exige pas, cela cependant convient souvent à la bonté, convient à la modération (**), convient à un esprit élevé. « La grandeur du peuple romain s'était accrue en pardonnant, » dit Salluste. C'est un mot de Tacite, « qu'il faut faire usage d'autant de fermeté contre l'ennemi que de bienfaisance envers les suppliants » (*Annal.*, lib. XII). Et Sénèque : « Les bêtes féroces seules, et encore les races les moins généreuses, mordent l'ennemi abattu et s'acharnent sur lui. Les éléphants et les lions écartent leurs agresseurs et s'éloignent » (*De Clement.*, lib. I, cap. v). Ce vers de Virgile est souvent opportun : « La victoire des Troyens ne dépend pas de mon trépas ; la vie d'un homme n'importe pas à ce point au succès. »

2. Il y a à ce sujet un passage remarquable, au livre IV de la Rhétorique à Hérennius : « Nos ancêtres ont eu une louable maxime, ce fut de ne priver de la vie aucun des rois qu'ils prenaient prisonniers. Pourquoi

(*) Bembus, lib. IX. G.

(**) Le roi Théodoric, dans Cassiodore, II, 41, disait : « Ont été heureuses pour moi, les guerres que j'ai terminées avec modération : celui-là, en effet, est toujours vainqueur, qui sait mettre de la modération en *tout.* » G.

cela? Parce qu'il était indigne de couronner la faveur que la fortune nous aurait faite, par la mort de ceux que la même fortune avait élevés un peu auparavant à une situation considérable. Mais, dira-t-on, il a conduit contre nous une armée? Je ne m'en souviens plus. Et pourquoi? Parce qu'il est d'un cœur magnanime de ne prendre pour ennemis que ceux qui disputent la victoire, et de regarder comme des hommes ceux qui sont vaincus, afin que cette magnanimité puisse calmer la guerre, et cette humanité cimenter la paix. Mais s'il avait été victorieux, aurait-il agi de même? Pourquoi donc l'épargner? Parce que j'ai l'habitude de mépriser, non d'imiter une semblable déraison. » Que si vous l'entendez des Romains — ce qui est incertain, car cet auteur se sert d'exemples étrangers et feints — cela est directement contraire à ce qui est contenu dans le panégyrique de Constantin, fils de Constance. « Il y a plus de prudence à gagner le cœur des ennemis en leur pardonnant; mais il y a plus de bravoure à les fouler aux pieds après les avoir abattus[1]. Vous avez fait revivre, empereur, cet ancien courage de l'empire romain, qui se vengeait des chefs ennemis faits prisonniers, en les faisant mourir. Alors, en effet, ces rois captifs, après avoir servi à l'honneur du triomphe du vainqueur, depuis la porte jusqu'à la place des triomphateurs, étaient conduits en prison aussitôt que le général tournait son char vers le Capitole; et là, ils étaient mis à mort. Persée seul, à l'intercession de Paul-Émile, à qui il s'était rendu, évita cette loi rigoureuse; les autres, privés de la lumière dans les fers, apprirent aux

[1] « .... *Fortior tamen est qui calcat* IRATOS, » porte la version de Grotius. Gronovius a remplacé le mot « IRATOS » par le mot « *stratos*. » J'ai préféré cette dernière leçon, parce qu'elle répond mieux à l'ensemble du morceau : ne s'agit-il pas, en effet, du supplice des rois captifs, c'est-à-dire désarmés, enchaînés, abattus. » P. P. F.

autres rois à aimer mieux rechercher l'amitié des Romains (*), qu'à irriter leur justice » (Voir PLUTARQUE, *Vie de Paul-Émile*). Mais cet auteur s'exprime d'une manière trop générale. Josèphe, il est vrai, dit la même chose de la sévérité des Romains, dans l'histoire de Simon, fils de Jora, qu'ils firent mourir ; mais il parle des généraux, tel que le Samnite Pontius, non de ceux à qui appartenait le titre de roi. Voici, en latin, quel est le sens de ses paroles : « Le triomphe finissait quand on était arrivé au Capitole où était le temple de Jupiter, car selon l'ancienne coutume de la patrie, les généraux étaient obligés d'attendre là qu'on leur vînt annoncer la mort du chef des ennemis. C'était Simon, fils de Jora, qui était traîné, dans le triomphe, parmi les prisonniers. On lui jette alors une corde, et on l'entraîne sur le forum, ses gardiens, de plus, l'accablant de coups. Car c'est dans ce lieu que les Romains ont la coutume de livrer au supplice les condamnés pour des crimes emportant la peine de mort. Lorsqu'on eut annoncé qu'il avait fini sa vie, des vœux de prospérité suivirent, puis

(*) Je n'ai garde de vouloir qu'on introduise de nouveau cette coutume. Nous voyons cependant que Josué fit mourir les rois qu'il avait faits prisonniers ; Josèphe, *Antiq. Hist.*, lib. V, cap. I. Dion dit de Sossius, « qu'il fit frapper de verges Antigone, attaché à une croix. » Mais il ajoute sagement « qu'aucun roi n'avait été traité ainsi par les Romains vainqueurs. » La même histoire se trouve dans Josèphe, lib. XV. EUTROPE dit de Maximien Hercule (lib. X), « qu'ayant fait prisonnier les rois des Francs et des Allemands, qu'il avait taillés en pièces, il les exposa à combattre avec des bêtes féroces, dans des jeux magnifiques qu'il voulait donner. » Voyez ce que dit AMMIEN (lib. XXVII) d'un roi des Allemands, que l'on pendit à un gibet. Théodoric, roi des Wisigoths, fit mourir Athiulphe, roi des Suèves établis en Espagne, comme nous l'apprend Jornandès, *Hist. Gotthic.* Ce sont là des exemples qui doivent apprendre aux rois à être modestes, et à réfléchir qu'ils sont sujets aussi aux vicissitudes humaines, s'il plaît à Dieu ; et, suivant la parole de Solon, dont Crésus se souvint dans un semblable péril, qu'il ne faut pas se prononcer *sur le bonheur* d'un homme avant sa mort. GROTIUS.

s sacrifices. » Cicéron dit à peu près la même chose ns sa *Verrine* sur les supplices.

3. En ce qui concerne les généraux, il y en a partout des exemples; il y en a quelques-uns relativement x rois, comme celui d'Aristonique (*), de Jugurtha, Artabasde; mais cependant, outre Persée, Syphax (**), ntius, Juba, et du temps des Césars, Caractacus, ainsi e d'autres, échappèrent au supplice : ce qui fait voir e les causes de la guerre et la manière de la faire ient prises en considération par les Romains; quoie Cicéron, aussi bien que d'autres, reconnaissent 'ils passaient les bornes de l'équité, dans la victoire. ssi M. Æmilius-Paulus, dans Diodore de Sicile, resente-t-il non sans raison aux sénateurs romains, ns l'affaire de Persée, que « s'ils ne craignaient rien s hommes, ils devaient du moins craindre la venance divine, prête à fondre sur ceux qui usent insoment de la victoire » (*Excerpt.*). Et Plutarque remarque (***) que dans les guerres des Grecs entre eux, les nemis même s'abstenaient de porter les mains sur rois lacédémoniens, par respect pour leur dignité.

4. L'ennemi donc qui voudra considérer non ce que lois humaines permettent, mais ce qui est de son devoir, ce qui est juste et honnête, épargnera même le ng ennemi, et ne donnera la mort à personne, si ce st pour se préserver de la mort ou de quelque chose semblable à la mort, ou pour des crimes personnels rivés jusqu'à la mesure de la peine de mort. Il fera ème grâce ou de toute peine, ou de la peine de mort

(*) Voyez Appien, *Bell. Mithrid.* (*in fine*). G.

(**) Les historiens varient sur ce point. Plusieurs rapportent qu'il urut près de Rome avant le jour du triomphe; Polybe dit qu'il fut né au triomphe; Appien raconte qu'il mourut de maladie pendant on délibérait sur ce qu'on ferait de lui. GROTIUS.

(***) *Vie d'Agis.* G.

à quelques-uns de ceux qui l'auraient méritée, soit par un motif d'humanité, soit pour d'autres raisons plausibles. Le même Diodore de Sicile, dont j'ai parlé, dit excellemment que « la prise des villes, le gain des batailles, et ces autres avantages que l'on peut remporter dans la guerre, sont dus souvent à la fortune plutôt qu'à la valeur. Mais qu'au sein du souverain pouvoir, faire grâce à des ennemis vaincus, c'est l'œuvre de la sagesse seule » (Lib. XVII). Nous lisons dans Quinte-Curce, que « bien qu'Alexandre pût s'irriter contre les auteurs de la guerre, cependant il accorda le pardon à tous. »

VIII. — Pour ce qui regarde la mort de ceux qui sont tués par accident non prémédité, il faut retenir ce que nous avons dit plus haut, qu'il est, sinon de la justice, du moins de la charité, de ne rien entreprendre qui puisse menacer des innocents, à moins que ce ne soit pour des raisons de grande importance, et qui tendent au salut d'un grand nombre de gens. Polybe est de même sentiment que nous, quand il parle ainsi, au livre V : « Il appartient aux gens de bien de ne pas faire, même contre ceux qui sont moins vertueux, une guerre de destruction, mais de ne combattre que pour réparer et redresser des torts ; de ne point envelopper dans un même châtiment innocents et coupables, mais d'épargner les coupables même, en considération des innocents. »

IX. — 1. Ces choses étant connues, la détermination de celles qui sont plus particulières ne sera pas difficile. « Que l'âge excuse l'enfant, le sexe la femme (*),

(*) PLINE dit (*Hist. Nat.*, lib. VIII, cap. XVI) : « Le lion, lorsqu'il est en fureur, se jette sur les hommes plutôt que sur les femmes, et il ne s'élance sur les enfants que lorsqu'une grande faim le presse. » A propos de ces vers d'Horace (lib. IV, *Od.* VI), relatif à Achille : « *Il eût brûlé dans les flammes des Grecs et les enfants ne sachant encore parler, et ceux même cachés dans le* sein maternel... ; » on fait observer que « le poète

dit Sénèque, dans les livres où il se met en colère contre la colère (Lib. III, cap. XXIV). Dieu lui-même, dans les guerres des Hébreux, veut que, même après la paix offerte et repoussée, on épargne les femmes et les enfants, hormis un petit nombre de nations, exceptées par un droit spécial, et contre lesquelles la guerre n'était point une guerre des hommes, mais la guerre de Dieu, et

s'élève contre la férocité d'Achille qui, si Apollon l'eût laissé vivre, était tellement cruel, qu'il n'eût pas même épargné les enfants dans le sein de leur mère. » Philon dit (*De princ. constit.*) que « l'on renvoie les filles et les femmes. » Il en donne pour raison « qu'il est inhumain de traiter les femmes comme les complices des hommes, qui seuls font la guerre. » Le même dit (*De special. legib.*, lib. II) qu'entre personnes d'âge raisonnable, on peut trouver mille raisons spécieuses pour justifier les querelles et les inimitiés; mais qu'à l'égard des enfants qui viennent à peine de naître à la lumière et d'entrer dans la vie humaine, la calomnie même ne saurait rien inventer qui rende coupables, avec la moindre apparence, ces créatures innocentes. » Parlant de Manahem (*Antiq. Hist.*, lib. II), Josèphe dit « qu'il atteignit le plus haut degré de la cruauté, ou plutôt de la férocité, en n'épargnant pas même les enfants. Des actes qui n'auraient pu être pardonnés, même s'ils avaient été commis contre des étrangers vaincus, il les commit contre les membres de sa nation. » Le même Josèphe raconte que Judas Macchabée ayant pris les villes de Bosra et d'Ephron, passa au fil de l'épée tous les mâles et tous ceux qui étaient en état de combattre. » Et ailleurs il appelle *une vengeance inhumaine*, le châtiment qu'Alexandre, surnommé le Thrace, infligea aux enfants et aux femmes. AGATHIAS dit (lib. III) : « Comme il n'était pas équitable de sévir et de s'abandonner à la folie de la colère contre des enfants nouvellement nés, innocents des fautes de leurs pères, leur crime ne resta pas impuni.... » Nicétas, ou celui qui a continué son histoire jusqu'au règne du roi Henri, dit des Scythes qui avaient pris la ville d'Atyre : « Ils n'épargnèrent pas même les enfants à la mamelle; ces jeunes plantes furent moissonnées en herbe ou dans leur première fleur, par le crime d'hommes que la pitié n'avait pu toucher, et qui ne savaient pas que c'est pécher contre la nature et violer le droit commun des hommes, que d'étendre la colère au delà de la victoire et de la soumission de son ennemi. » Ajoutez ce que dit Bède, lib. II, cap. XX sur la cruauté de Carévolle. Voyez aussi dans Simler une bonne loi des Helvétiens, et dans Cambden, sur l'an 1596, les ordres bienveillants de la reine Elisabeth.

GROTIUS.

était appelée ainsi (DEUTÉR., XX, 14). Et lorsqu
qu'on tuât les femmes madianites pour un c
leur était personnel, il en excepta les fille
vierges (NOMBRES, XXXI, 18). Bien plus, lorsqu'i
avec une extrême sévérité les Ninivites de les
pour leurs crimes énormes, il se laissa fléch
compassion, en faveur de tant de milliers d'êt
âge qui ignorait la différence de ce qui est hon
ce qui ne l'est pas (JONAS, IV, 2). A cela ressem
pensée dans Sénèque : « Peut-on se mettre
contre des enfants, dont l'âge n'a point enco
les différences des choses » (*De irâ*, lib. II, ca
dans Lucain : « Par quel crime les enfants
mériter la mort? » Si Dieu a fait et ordonné ce
lui qui peut tuer sans injustice, quoique san
cause, n'importe quels hommes, de quelque s
quelque âge qu'ils soient, comme étant l'aut
maître de la vie; qu'est-il juste que fassent les
à qui il n'a accordé sur les hommes aucun dr
fût nécessaire pour le salut des hommes et la
tion de la société [1] ?

2. Voici d'abord, en ce qui concerne les e
jugement des peuples et des temps où la justi
plus en vigueur (VICTORIA, *De jure belli*, n. 36
avons des armes, dit Camille, dans Tite-Live, n
cet âge qu'on épargne même après la prise
mais contre les hommes armés. » Il ajoute q
une des lois de la guerre, c'est-à-dire des lois n
Plutarque, traitant de la même chose, dit qu
les gens de bien, il s'observe même quelques lo
guerre » (*Vie de Camille*). Remarquez dans c

[1] Cette répétition du mot *hommes* heurte les exigences
goût; je suis le premier à le constater et à le regretter;
trouve dans le texte, et l'exactitude scrupuleuse que je me
m'a mis dans la nécessité de la reproduire.

mot « *parmi les gens de bien*, » afin d'établir la distinction entre ce droit, et celui qui consiste dans l'usage et dans l'impunité. C'est ainsi que Florus nie que l'on ait pu agir autrement sans blesser la probité (Lib. I). Dans Tite-Live, il y a dans un autre endroit : « Les ennemis irrités s'abstiennent même de sévir contre cet âge » (Lib. XXIV). Et ailleurs : « La colère cruelle en est venue jusqu'au massacre des enfants. »

3. Ce qui a lieu toujours pour les enfants qui n'ont point encore acquis l'usage de la raison, a lieu le plus souvent pour les femmes, c'est-à-dire à moins qu'elles n'aient commis quelque chose de particulier qui mérite une punition, ou bien qu'elles ne vaquent elles-mêmes à des services virils. C'est, en effet, comme parle Stace, « un sexe qui est étranger et inhabile aux armes. » A Néron qui, dans une tragédie, appelle Octavie son « *ennemie*, » le préfet répond : « Est-ce qu'une femme prend ce nom » (*Octav.*) (*)? Alexandre dit, dans Quinte-Curce : « Je n'ai pas l'habitude de faire la guerre contre des prisonniers et des femmes ; il faut que celui que je hais soit armé » (Lib. IV). Grypus dit, dans Justin, « que dans tant de guerres étrangères ou domestiques, aucun de ses ancêtres n'avait, après la victoire, sévi contre les femmes, que leur sexe devait soustraire et aux périls des combats, et à la cruauté des vainqueurs » (Lib. XXXIX). Un autre dit, dans Tacite, « qu'il ne faisait pas la guerre contre des femmes, mais ouvertement contre des hommes armés. »

4. Valère Maxime appelle féroce et intolérable à entendre, la cruauté de Munatius Flaccus contre les enfants et les femmes (Lib. IX, cap. II). Il est raconté dans

(*) C'est pour cette raison que Tucca et Varus ont voulu qu'on effaçât du second livre de l'*Énéïde*, les vers ou Enée délibère s'il tuera Hélène. G.

âge qui ignorait la différence de ce qui est honn
ce qui ne l'est pas (JONAS, IV, 2). A cela resseml
pensée dans Sénèque : « Peut-on se mettre e
contre des enfants, dont l'âge n'a point encor
les différences des choses » (*De irâ*, lib. II, cap
dans Lucain : « Par quel crime les enfants o
mériter la mort? » Si Dieu a fait et ordonné ces
lui qui peut tuer sans injustice, quoique sans
cause, n'importe quels hommes, de quelque se
quelque âge qu'ils soient, comme étant l'aute
maître de la vie; qu'est-il juste que fassent les h
à qui il n'a accordé sur les hommes aucun droi
fût nécessaire pour le salut des hommes et la c
tion de la société [1] ?

2. Voici d'abord, en ce qui concerne les en
jugement des peuples et des temps où la justic
plus en vigueur (VICTORIA, *De jure belli*, n. 36)
avons des armes, dit Camille, dans Tite-Live, no
cet âge qu'on épargne même après la prise d
mais contre les hommes armés. » Il ajoute que

le mot « *parmi les gens de bien,* » afin d'établir la distinction entre ce droit, et celui qui consiste dans l'usage et dans l'impunité. C'est ainsi que Florus nie que l'on ait pu agir autrement sans blesser la probité (Lib. I). Dans Tite-Live, il y a dans un autre endroit : « Les ennemis irrités s'abstiennent même de sévir contre cet âge » (Lib. XXIV). Et ailleurs : « La colère cruelle en est venue jusqu'au massacre des enfants. »

3. Ce qui a lieu toujours pour les enfants qui n'ont point encore acquis l'usage de la raison, a lieu le plus souvent pour les femmes, c'est-à-dire à moins qu'elles n'aient commis quelque chose de particulier qui mérite une punition, ou bien qu'elles ne vaquent elles-mêmes à des services virils. C'est, en effet, comme parle Stace, « un sexe qui est étranger et inhabile aux armes. » A Néron qui, dans une tragédie, appelle Octavie son « *ennemie,* » le préfet répond : « Est-ce qu'une femme prend ce nom » (*Octav.*) (*)? Alexandre dit, dans Quinte-Curce : « Je n'ai pas l'habitude de faire la guerre contre des prisonniers et des femmes ; il faut que celui que je hais soit armé » (Lib. IV). Grypus dit, dans Justin, « que dans tant de guerres étrangères ou domestiques, aucun de ses ancêtres n'avait, après la victoire, sévi contre les femmes, que leur sexe devait soustraire et aux périls des combats, et à la cruauté des vainqueurs » (Lib. XXXIX). Un autre dit, dans Tacite, « qu'il ne faisait pas la guerre contre des femmes, mais ouvertement contre des hommes armés. »

4. Valère Maxime appelle féroce et intolérable à entendre, la cruauté de Munatius Flaccus contre les enfants et les femmes (Lib. IX, cap. II). Il est raconté dans

(*) C'est pour cette raison que Tucca et Varus ont voulu qu'on effaçât du second livre de l'*Énéïde*, les vers ou Enée délibère s'il tuera Hélène. G.

Diodore, qu'à Sélinonte les Carthaginois avaient tué les vieillards, les femmes, les enfants, «*sans sentiment d'humanité*» (Lib. XIII). Et ailleurs il appelle cela même, *de la cruauté*. Latinus Pacatus dit des femmes : « Ce sexe qu'épargnent les guerres. » Pareil est le mot de Papinius sur les vieillards : « Les vieillards sont une foule qui ne peut être attaquée par aucunes armes. »

X. — 1. Il faut décider la même chose en général des personnes du sexe masculin, dont le genre de vie est incompatible avec les armes (VICTORIA, *dicto loco*). « Le carnage, d'après le droit de la guerre, porte sur ceux qui sont armés et qui résistent... » comme le dit Tite-Live, c'est-à-dire d'après le droit qui est conforme à la nature (Lib. XXVIII). C'est ainsi que Josèphe dit qu'il est équitable que dans la bataille ceux qui ont pris les armes soient punis, mais qu'il ne faut pas nuire aux innocents (*Antiq. hist.*, lib. XII, cap. III). Camille, après la prise de Veïes, ordonna qu'on s'abstînt de toucher à ceux qui étaient sans armes (TITE-LIVE, lib. V). Dans cette classe doivent être placés en premier lieu ceux qui prennent soin des choses sacrées : car la coutume de toutes les nations, depuis l'antiquité, a été que ces personnes s'abstinssent des armes ; et c'est pourquoi, en retour, on s'abstenait de violence à leur égard. C'est ainsi que les Philistins, ennemis des Juifs, ne faisaient point de mal au collége des prophètes (*) qui était à Gaba, comme on peut le voir, I SAM., X, 5 et 10. Et c'est ainsi que David se réfugia avec Samüel dans un autre lieu, où se trouvait un semblable collége, comme étant à l'abri de toute injure des armes (I SAM., XIX, 18). Plu-

(*) Suivant le récit des Hébreux, Hyrcan, assiégeant Jérusalem, envoya des victimes au temple. Procope loue les Goths, de ce qu'ils épargnèrent les prêtres des églises de saint Paul et de saint Pierre, situées en dehors de Rome (*Gotthic.*, lib. II). Voyez le supplément de Charlemagne à la loi des Bavarois, et la loi Lombarde, lib. I, tit. XI, n. 14. GROTIUS.

tarque raconte que les Crétois, déchirés par des guerres intestines, s'abstenaient de faire aucun mal aux prêtres (*), et à ceux qu'ils appelaient κατακαῦται, et qui étaient préposés à la sépulture des morts (*Quæst. Græc.*). A cela se rapporte aussi ce proverbe grec : « *Il n'y a même pas eu un seul porte-feu de sauvé* [1]. » Strabon remarque (**) qu'autrefois, lorsque toute la Grèce était dans le feu des armes, les Éléens, en leur qualité de consacrés à Jupiter, et leurs hôtes, avaient vécu dans une paix profonde (Lib. VIII).

2. Sont mis sur ce point, avec raison, au même rang que les prêtres, ceux qui ont choisi un genre de vie semblable, comme les moines, les frères convers, c'est-à-dire pénitents, auxquels les canons, suivant en cela l'équité naturelle, veulent par conséquent que l'on fasse quartier, de la même manière qu'aux prêtres (Cap. II, *De treugâ et pace*). Vous pouvez à juste titre ajouter à ceux-là les personnes qui s'appliquent aux études des lettres, études honnêtes et utiles au genre humain.

XI. — Les laboureurs ensuite, que les canons mettent aussi dans le nombre. Diodore de Sicile rapporte, avec

(*) Servius, sur le VIIe chant de l'*Énéide*, dit : « Il était à l'abri des choses de la guerre, sinon par son âge, du moins par le respect dû au prêtre. » G.

[1] Barbeyrac remarque que le proverbe grec, allégué par Grotius, est tiré de Suidas. Selon ce léxicographe, pour dire que, dans une bataille, on n'avait fait quartier à personne, on disait *qu'il n'était pas même échappé un seul prêtre*, c'est-à-dire un de ceux qui marchaient à la tête des deux armées. Ils portaient un flambeau à la main, comme le témoigne le scholiaste d'Euripide, sur *les Phéniciennes* ; d'où vient qu'on les appelait πυρφόροι, *porte feu*, et, en considération de leur caractère, on n'exerçait contre eux aucun acte d'hostilité. P. P. F.

(**) Polybe, lib. IV, et Diodore de Sicile, *Excerpt. Peiresc.* De même, ceux qui allaient combattre aux jeux Olympiques, Pythiens, Néméens, Isthmiens, jouissaient de protection et de sûreté en temps de guerre. Thucydide, lib. V et VIII, et Plutarque, *Vie d'Aratus*, nous l'apprennent. GROTIUS.

éloge des Indiens, « que, dans la guerre, les ennemis s'entretuent les uns les autres, mais qu'ils ne touchent point aux laboureurs, les considérant comme utiles à tout le monde » (Lib. II, *Bibl.*). Plutarque dit des anciens Corinthiens et Mégariens, que « personne ne faisait le moindre mal aux laboureurs. » Et Cyrus ordonna d'annoncer au roi des Assyriens, « qu'il était disposé à laisser sains et saufs et indemnes, ceux qui cultiveraient les champs » (XÉNOPHON, *De Cyri instit.*, lib. V). Suidas dit de Bélisaire : « Il épargnait tellement les laboureurs, et avait un si grand soin d'eux, que, sous son commandement, il ne fut jamais fait de violence à aucun. »

XII. — Le canon ajoute les marchands ; ce qu'il faut entendre non de ceux qui séjournent temporairement sur le territoire ennemi, mais aussi des sujets perpétuels: car leur vie n'a point de rapports avec les armes ; et sous cette dénomination se trouvent compris, en même temps, les autres ouvriers et artistes, dont la profession aime la paix, non la guerre.

XIII. — 1. Pour en venir à ceux qui ont porté les armes, nous avons déjà auparavant rapporté la parole de Pyrrhus, dans Sénèque, qui dit que l'honneur, c'est-à-dire la considération de l'équité, nous défend d'enlever la vie à un prisonnier. Nous avons cité une pensée semblable d'Alexandre, qui joint aux femmes les prisonniers. Ajoutons ce mot d'Augustin : « Que ce soit la nécessité, non la volonté, qui donne la mort à l'ennemi combattant (*). De même que l'on rend violence pour violence

(*) « *Necessitas perimat...* » Gratien a mis « *Deprimat.* » Plutarque dit dans la *Vie de Marcellus* : « Epaminondas et Pélopidas ne firent jamais mourir personne après une victoire, et ne réduisirent jamais les villes en esclavage. Aussi croit-on que s'ils eussent été présents, les Thébains n'auraient pas traité les Orchoméniens comme ils firent. » Marcellus suivit cette conduite après la prise de Syracuse, comme Plutarque le dit dans le même endroit. Voyez le même Plutarque dans la *Vie de Caton*

à celui qui combat et résiste, de même on doit miséricorde à celui qui est vaincu ou fait prisonnier, et particulièrement quand on n'a pas sujet d'appréhender qu'il trouble la paix (*Ad. Bonif.*, *Epist.* ccv). Xénophon dit d'Agésilas, qu'il « avertit ses soldats de ne pas punir les prisonniers comme des coupables, mais de veiller sur eux, comme étant des hommes. » Il y a, dans Diodore de Sicile : « Tous (les Grecs) s'opposent à ceux qui résistent, et épargnent ceux qu'ils ont soumis » (lib. XIII). Selon le jugement du même, les Macédoniens qui servaient sous Alexandre, « en avaient usé à l'égard des Thébains, plus rigoureusement que ne le permettait le droit de la guerre » (Lib. XVII).

2. Salluste ayant raconté, dans la *Guerre de Jugurtha*,

d'Utique. Cabade, roi de Perse, ayant pris la ville d'Amide, comme on faisait un grand carnage des habitants, un vieux prêtre lui représenta qu'il n'était pas digne d'un roi de massacrer des vaincus. Ce fait est raconté par Procope (*Persic.*, lib. I), qui dit (*Persic.*, lib. II) : « Sévir contre des prisonniers, c'est contraire à la piété. » Dans le même historien, il y a un beau discours de Bélisaire à ses soldats, après la prise de Naples (*Gotthic.*, lib. I). Dans Anne Comnène, l'empereur Alexis répond à quelqu'un qui lui conseillait de mettre à mort les prisonniers Scythes : « Bien qu'ils soient Scythes, ils sont cependant des hommes ; et quoiqu'ils aient été nos ennemis, ils sont cependant dignes de compassion. » Grégoras dit (lib. VI) : « Tout ce qui se fait dans la chaleur du combat est excusable en quelque manière, parce qu'alors on n'est pas maître de soi-même, et parce que l'on agit par une impétuosité aveugle ; mais, le péril passé, et lorsque l'esprit remis dans son calme ordinaire a le temps et la liberté de bien examiner toutes choses, laisser à sa main le pouvoir de tout faire, c'est une preuve de desseins criminels, si l'on a commis quelque chose de contraire au devoir. » Ajoutez du même Grégoras un autre passage, que nous avons placé dans ces notes, sur la fin du chapitre VII de ce livre ; et relativement à une coutume louable des Polonais, voyez Chalcocondylas, lib. V. Julien, faisant l'éloge de Constance (*Orat.* II), décrit ainsi en sa personne ce qui constitue un bon prince : « Vainqueur par ses armes, il mit un terme aux œuvres du glaive, pensant qu'il était criminel d'enlever la vie à un homme qui ne défend plus sa vie. »

que des pubères avaient été tués après s'être rendus, dit que cela fut fait contre le droit de la guerre ; ce qu'on doit interpréter : contre la nature de l'équité, et la coutume de ceux qui vivent avec plus d'humanité. Il y a dans Lactance : « On épargne les vaincus, et il y a place parmi les armes pour la clémence » (Lib. V). Tacite loue Antonius Primus et Varus, généraux flaviens, de ce qu'ils n'avaient sévi contre personne en dehors de la bataille (*Hist.*, lib. IV). Aristide dit : « Il appartient aux hommes de notre caractère de forcer par les armes ceux qui résistent, et de traiter avec modération ceux qui sont abattus » (*Orat.* II, *De pace*).

Le prophète Élisée s'adresse ainsi au roi de Samarie, au sujet des prisonniers : « Tueriez-vous avec votre glaive et votre arc les prisonniers que vous emméneriez » (II *Reg.* VI, 22) ? Dans Euripide, dans les *Héraclides*, au messager qui demande : « *Votre loi défend donc de tuer un ennemi?* » le chœur répond : « *Celui que Mars a laissé survivre dans le combat.* » Dans le même endroit, le prisonnier Eurysthée dit : « Les mains qui me donneront la mort ne seront pas innocentes. » Dans Diodore de Sicile, les Bysantins et les Chalcédoniens sont flétris par cette appréciation, pour avoir tué d'assez nombreux prisonniers : « *Ils commirent des crimes d'une rare cruauté* » (Lib. XII). Le même, ailleurs, appelle « *droit commun,* » le fait d'épargner les prisonniers (*) ; il dit que ceux qui agissent autrement pêchent sans contredit. La nature du bon et de l'équitable ordonne de faire quartier aux prisonniers, comme il n'y a pas longtemps que nous avons entendu Sénèque le dire dans ses écrits philosophiques (*De Benef.*, lib. V, cap. XVIII) [1]. Et nous voyons loués dans

(*) Capitolinus dit de Marc Antonin : « Il observa l'équité même envers les ennemis prisonniers. » G.

[1] Ce passage de Sénèque se trouve dans le traité *De la Clémence*, liv. I, chap. XVIII. P. P. F.

les histoires, ceux qui, lorsque la trop grande multitude des prisonniers pouvait leur être à charge ou périlleuse, ont mieux aimé les renvoyer tous, que de les tuer.

XIV. — 1. Pour les mêmes raisons, il ne faut pas refuser de recevoir à composition ceux qui demandent la vie sauve (*), soit dans un combat, soit dans un siége. Aussi Arrien dit-il que le massacre de ceux qui s'étaient rendus, commis par les Thébains, n'avait pas été conforme aux usages grecs. Thucydide, de même, dit au livre III : « Vous nous avez reçus sous votre puissance, de notre propre volonté et vous tendant les mains. Or, c'est la coutume des Grecs, de ne point tuer ceux qui se sont rendus ainsi. » Et dans Diodore de Sicile, les sénateurs syracusains disent : « Il est digne d'une grande âme d'épargner un suppliant. » « Il est de coutume, dit Sopater, de conserver, dans les guerres, la vie aux suppliants. »

2. Cela était observé par les Romains, dans les siéges des villes, avant que le bélier n'eût battu la muraille. César fait savoir aux Atuaticiens qu'il conservera leur ville, s'ils se rendaient avant que le bélier n'eût touché leurs murs (lib. II, *De Bel. Gal.*). Cette coutume se pratique maintenant encore à l'égard des places faibles, avant que les machines à feu ne soient lancées ; à l'égard des places plus fortifiées, avant que l'on n'ait donné l'assaut. De son côté, Cicéron considérant non tant ce qui a lieu, que ce qui est naturellement équitable, se prononce ainsi sur ce sujet : « Non-seulement il faut épargner ceux que vous avez forcés par les armes, mais il faut

(*) Les Romains firent dire aux Perses qui se trouvaient dans la citadelle de Pétrée : « Nous avons pitié de vous, qui repoussez de vos têtes le joug de la servitude ; nous voulons vous épargner, vous qui désirez mourir, et malgré votre mépris de la vie, nous voulons vous conserver, ainsi que cela convient à des Chrétiens et à des citoyens de l'Empire romain. » Voyez De Serres, dans la *Vie de François Ier*, et dans celle de *Henri II*. GROTIUS.

aussi donner quartier à ceux qui, mettant les armes bas, se rendent à discrétion au général, quand même le bélier aurait frappé la muraille » (*De Offic.*, lib. I). Les interprètes hébreux remarquent que leurs ancêtres avaient été dans l'usage de ne point investir complétement la ville qu'ils assiégeaient, mais de laisser une partie libre pour ceux qui voulaient fuir, afin que la chose se passât avec une moindre effusion de sang (*).

XV. — La même équité ordonne d'épargner ceux qu se rendent sans conditions à la discrétion du vainqueur ou qui se font suppliants. « C'est, de l'avis de Tacite une cruauté de tuer ceux qui se sont rendus » (*Annal.* lib. XII). Salluste, de même, parlant des Campanien qui s'étaient rendus à Marius, ajoute — après avoi raconté que ceux qui avaient atteint la puberté avaien été tués — que cela avait été un crime contre le droi de la guerre, c'est-à-dire contre le droit naturel (*Bell Jugurth.*). Le même dit ailleurs, que « l'on n'avai pas tué, selon les lois de la guerre, des gens armés, n dans le combat, mais des suppliants (Lib. I, *De rep. ord.*) Suivant Tite-Live aussi, comme nous l'avons dit déjà « *le carnage, d'après le droit de la guerre, ne doit s'exercer que contre des gens armés et qui résistent ;* » et ailleurs « ... *Lui qui, contre le droit et la justice, avait fait la guerre ceux qui s'étaient rendus* » (Lib. XLII). Il faut même fair en sorte qu'ils soient plutôt contraints, par la crainte, se rendre, que tués. On loue cela dans Brutus, qui « n souffrit pas que ses ennemis fussent assaillis, mais les f entourer par la cavalerie, ordonnant de les épargne comme des gens qui devaient lui appartenir bientôt.

(*) C'est ainsi que Scipion Émilien, sur le point de détruire Carthag fit publier que « fuiraient ceux qui le voudraient. » Polybe (*a*).

GROTIUS.

(*a*) Barbeyrac remarque qu'il n'y a rien de tel dans cet historien. P. P. I

XVI. — 1. On allègue ordinairement, contre ces préceptes de l'équité et du droit naturel, des exceptions qui ne sont pas du tout justes, à savoir : la volonté de rendre la pareille, le besoin d'inspirer de la crainte, l'opiniâtreté de la résistance. Mais celui qui se souviendra de ce qui a été dit plus haut, relativement aux justes raisons de tuer, comprendra facilement que ces choses-là ne suffisent pas pour justifier le carnage (Voyez : VICTORIA, *De jure belli*, nos 49 et 60). Il n'y a point de péril à craindre de la part des prisonniers et de ceux qui se sont rendus, ou qui désirent se rendre; pour qu'ils soient donc justement tués, il faut qu'un crime précède, et un crime tel qu'un juge équitable le trouverait digne de la peine de mort. Et c'est ainsi que nous voyons qu'on a sévi quelquefois contre des prisonniers, ou contre ceux qui se sont rendus, où que l'on a refusé de recevoir à discrétion ceux qui ne demandaient que la vie, parce que, convaincus de l'injustice de la guerre, ils auraient cependant persisté à demeurer sous les armes; parce qu'ils auraient déchiré la réputation de l'ennemi par d'énormes outrages ; parce qu'ils auraient violé la foi jurée, ou toute autre règle du droit des gens, comme le droit des ambassadeurs; parce qu'ils auraient été transfuges.

2. Quant au talion, la nature ne l'admet que contre ceux qui ont commis une faute, et il ne suffit pas que l'on se représente en idée tous les ennemis comme un seul corps, par une sorte de fiction, comme on peut le comprendre par ce qui a été développé par nous plus haut touchant la communication des peines (livre II, chap. XXI, § XVIII). Nous lisons dans Aristide : « N'est-il pas absurde de vouloir imiter, comme si elles étaient bonnes, les choses que vous accusez, et que vous qualifiez de mauvaises » (*De pace*, II) ? Plutarque accuse à ce titre les Syracusains, de ce qu'ils avaient tué les femmes et les enfants d'Hicétas, pour cette seule raison qu'Hicétas

avait mis à mort l'épouse, la sœur et le
(PLUT., *Vies de Timoléon et de Dion*).

3. L'utilité qui est espérée de la terreur, p
ne va pas jusqu'à donner le droit de tue:
droit existe, il peut se trouver parmi les
peuvent empêcher que l'on ne relâche de ce

4. Quant au zèle trop opiniâtre pour s
toutefois la cause de ce parti n'est pas tout à
nête, il ne mérite pas le supplice, comme, d
le soutiennent les Napolitains (lib. I, *Gotthic*
quelque peine qui le frappe, elle ne doit pas
la mort : un juge équitable ne l'ordonnerait
Alexandre ayant fait tuer tous les hommes p
une certaine ville qui avait trop vigoureuser
parut aux Indiens faire la guerre à la man
gands, et redoutant cette réputation, le roi
user de la victoire avec plus de clémence
IV). Le même, avec plus de justice, voulut
gnât quelques Milésiens, « parce qu'il les
reux et fidèles à leur parti ; » ce sont les paro
Phyton, gouverneur de Régium, étant trat
ments et à la mort, par l'ordre de Denys
défendu la ville avec trop d'opiniâtreté, s'éc
puni du supplice, parce qu'il n'avait pas vo
ville, et que Dieu en tirerait bientôt vengea
de Sicile appelle ces peines iniques, des
injustes. » Le vœu qui se trouve dans Luc
beaucoup : « Qu'il soit vainqueur, quicon
dère pas comme nécessaire de tirer le fer
les vaincus, et qui ne regarde pas ses concito
criminels, pour avoir porté des drapeaux
A la condition, toutefois, que nous enten
nom de concitoyens, non les citoyens de
pays, mais les citoyens de ce pays commun
pose du genre humain.

5. Le dépit d'une défaite essuyée rend le carnage beau-
›up moins juste encore; comme nous lisons qu'A-
iille, Énée, Alexandre, avaient vengé la mort de leurs
nis en répandant le sang des prisonniers ou de ceux
ui s'étaient rendus. Aussi est-ce avec raison qu'Homère
nante ce vers : « *Et il roulait dans son esprit une action*
›ique (*). »

XVII. — Mais même dans le cas où les crimes sont
els qu'ils puissent paraître dignes de la mort, ce sera
un devoir de commisération de se départir quelque peu
de son droit rigoureux, en considération du grand nom-
bre des criminels. Nous avons comme exemple de cette
clémence Dieu lui-même, qui voulut qu'une paix fût
offerte aux Cananéens et à leurs voisins, peuples de beau-
coup les plus criminels; laquelle paix leur accorderait
la vie sous la condition de payer un tribut. Ici s'applique
le mot de Sénèque : « La sévérité du général se déploie
contre les particuliers; mais quand toute une armée a
déserté, le pardon est nécessaire. Qu'est-ce qui désarme
la colère du sage? La foule des coupables (**) » (Lib. II,
De irâ, cap. x). Et ce vers de Lucain : « Que tant de
jeunes gens succombent ensemble dans un cruel trépas,
souvent c'est la famine qui en est la cause, ou la fureur
de la mer, ce sont des ruines subites, ou bien des fléaux
du ciel et de la terre, ou bien des défaites guerrières;

(*) Servius, sur le X[e] chant de l'*Enéide*, remarque que cela parut cruel dans les siècles suivants. G.

(**) Le scholiaste de Juvénal dit, d'après Lucain, que « toute faute commise par la multitude demeure impunie. » Dans Xiphilin, Livie dit, d'après Dion : « Si quelqu'un veut punir à la rigueur toutes ces fautes, il ne voit pas qu'il sera entraîné par là à faire périr la plus grande partie des hommes. » Augustin dit dans sa lettre LXIV : « Il vaut mieux avertir que menacer. C'est ainsi, en effet, qu'il faut agir lorsque les coupables sont la multitude; la sévérité ne doit être exercée que quant aux fautes commises par un petit nombre de personnes. » Ajoutez Gailius, *De pace publicâ*, lib. II, *cap. ix, n. 37.* Grotius.

ce n'a jamais été le châtiment[1]. » « Pour éviter qu'un trop grand nombre ne subît le supplice, on a imaginé de tirer au sort, » dit Cicéron (*Pro Cluentio*). Salluste dit à César : « Personne ne vous porte à ces cruels châtiments, ou à ces jugements sévères, qui détruisent une ville plutôt qu'ils ne la corrigent. »

XVIII. — 1. Ce qui doit être décidé d'après le droit naturel relativement aux otages, peut se déduire des choses que nous avons dites plus haut. Autrefois, lorsqu'on croyait vulgairement que chacun avait sur sa propre vie le même droit que sur les autres choses susceptibles d'être l'objet de la propriété, et que ce droit était par un consentement ou tacite, ou exprès, passé des particuliers à l'État, il y avait moins de quoi s'étonner que des otages, quoiqu'innocents eux-mêmes, fussent, comme nous lisons, mis à mort pour le crime d'un État, soit que cela arrivât en conséquence de leur consentement particulier, soit que ce fût en vertu d'un consentement public, dans lequel le leur était compris. Mais depuis qu'une science plus vraie nous a appris que le droit de propriété sur notre vie est réservé à Dieu, il s'ensuit que personne ne peut, par le seul consentement, donner droit à quelqu'un sur sa vie, ou sur celle de son sujet (VICTORIA, *De jure belli*, n° 43). Et c'est pourquoi, suivant le récit d'Agathias (lib. I), il parut atroce à Narsès, général humain, de livrer au supplice des otages innocents; d'autres auteurs rapportent la même chose d'autres généraux : à l'exemple de Sci-

[1] M. Demogeot a exprimé ainsi cette pensée, dans sa belle traduction de *la Pharsale* de Lucain :

> « D'un peuple tout entier la subite ruine
> Eut pour cause souvent la guerre, la famine,
> Les débris écroulés d'un vaste bâtiment :
> Elle fut un fléau, jamais un châtiment. »

(Chant II, vers 198 et suiv.; traduct. en vers français, édit. Hachette, 1866, p. 73 et suiv.). P. P. F.

pion, qui disait ne pas vouloir sévir contre des otages innocents, mais contre ceux-la mêmes qui se seraient révoltés (*), et qu'il n'infligerait pas de châtiment à des personnes désarmées, mais à un ennemi armé (Tite-Live, lib. XXVIII).

2. Quant à ce que disent certains jurisconsultes non obscurs, d'entre les modernes, que de telles conventions sont valables si elles sont confirmées par les mœurs (Ménochius, *Arb. Quæst.* vii), je l'accepte, s'ils appellent *droit* l'impunité seule, qui, dans cette matière, est souvent désignée sous ce nom. Mais s'ils pensent que ceux-là soient exempts de péché, qui ôtent la vie à quelqu'un en vertu d'une simple convention, je crains qu'ils ne se trompent eux-mêmes, et qu'ils n'en trompent d'autres par une périlleuse autorité. Assurément, si celui qui vient comme otage est, ou a été auparavant, du nombre des grands criminels, ou si ensuite il a violé la parole donnée par lui, dans une chose de haute importance, il peut arriver que son supplice soit exempt d'injustice.

3. Mais le courage de Clélie, qui était venue comme otage, non de sa propre volonté (**), mais par l'ordre de l'État, lorsqu'elle eut pris la fuite en traversant le Tibre à la nage, « non-seulement ne fut pas puni par le roi des Étrusques, mais encore fut honoré; » ce sont les paroles de Tite-Live, dans le récit de ce trait (lib. II).

XIX. — Il faut encore ajouter ceci, que tous les combats qui ne servent point à obtenir ce qui vous est dû, ou à mettre fin à une guerre, mais qui ne tendent qu'à tirer vanité de ses forces, c'est-à-dire, comme parlent les Grecs,

(*) Julien dit la même chose dans Eunapius, *Excerpt. Legat.*, lib. II. G.

(**) Ajoutez l'histoire qui se trouve dans Nicétas, lib. II, d'otages qui avaient voulu se soustraire à cette charge, et qui furent punis pour cela. G.

« *qui ne sont qu'une ostentation de ses forces, plutôt qu'un combat contre les ennemis* (ARRIEN), sont en opposition avec le devoir de l'homme chrétien, et avec l'humanité elle-même. Aussi les puissances supérieures qui rendront compte du sang inutilement versé, à celui au nom duquel elles portent le glaive, doivent-elles les défendre sérieusement. Les généraux, en effet, qui remporteraient la victoire sans effusion de sang, ont été loués par Salluste. Et Tacite dit des Cattes, peuple d'une bravoure connue : « Ils font peu d'excursions, et évitent les rencontres fortuites (*). »

CHAPITRE XII.

TEMPÉRAMENT PAR RAPPORT A LA DÉVASTATION, ET AUTRES CHOSES SEMBLABLES.

I. Quelle dévastation est juste, et jusqu'à quel point. — II. Il faut s'abstenir de la dévastation, si la chose nous est utile, et si elle est en dehors du pouvoir de l'ennemi. — III. S'il y a grande espérance d'une rapide victoire. — IV. Si l'ennemi a d'autre part de quoi se sustenter. — V. Si la chose elle-même n'est d'aucun usage pour entretenir la guerre. — VI. Que cela a particulièrement lieu à l'égard des choses sacrées, ou qui dépendent des choses sacrées. — VII. De même, à l'égard des choses religieuses. — VIII. On fait voir les avantages qui sont la suite d'une telle modération.

I. — 1. Pour qu'on puisse détruire sans injustice les biens d'autrui, il est nécessaire que l'une de ces trois choses précède : ou une nécessité semblable à celle qui doit être considérée comme ayant été exceptée dans l'établissement primitif de la propriété ; comme si quel-

(*) Plutarque blâme Démétrius de ce qu'il lançait ses soldats dans les périls et les exposait à des combats, plutôt par amour de la gloire, que pour acquérir des avantages réels. G.

qu'un, pour éviter son propre péril, jette dans le fleuve l'épée d'un tiers, dont un furieux va faire usage : auquel cas, toutefois, nous avons dit ailleurs, que, selon l'opinion la plus vraie, l'obligation de réparer le dommage subsiste (Livre II, chap. II, § 9). Ou bien quelque dette procédant d'une inégalité ; de manière, sans doute, à ce que la chose détruite soit imputée, comme perçue, sur cette dette, car autrement il n'y aurait point de droit. Ou bien quelque méfait qui mérite un pareil châtiment, ou dont le châtiment n'excède pas la mesure ; car, ainsi que le remarque avec raison un théologien d'un jugement sain, l'équité ne supporte pas que pour quelques troupeaux enlevés, ou quelques maisons brûlées, tout un royaume soit dévasté (VICTORIA, *De jure belli*, n[os] 52 et 56). C'est aussi ce que Polybe a aperçu, lui qui veut que dans la guerre le châtiment n'erre pas à l'infini, mais qu'il aille jusqu'au point où les crimes soient expiés dans une juste mesure (Lib. V[1]). Ces raisons, en effet, et dans ces seules limites, font qu'il ne s'y trouve pas d'injustice.

2. Du reste, à moins qu'une raison d'utilité ne le conseille, c'est une sottise de nuire à autrui, sans qu'il en résulte aucun bien pour soi-même. Aussi ceux qui ont de la sagesse, se laissent-ils ordinairement toucher par la considération des avantages à retirer, dont voici le prin-

[1] Polybe exprime sur ce point des pensées qui sont de tous les temps, et qui s'adressent aux conquérants et souverains anciens et modernes. « L'homme de bien combat non pas pour exterminer, pour détruire, mais pour réparer et redresser des torts ; non pour envelopper dans un même châtiment innocents et coupables, mais plutôt pour sauver et préserver avec les justes ceux qui semblent ne pas l'être. Il appartient à un tyran d'employer la violence et d'imposer sa domination par la crainte, détesté de ses sujets qu'il déteste ; à un roi, de se faire aimer par ses bienfaits, par sa douceur, par sa bienveillance, et de ne commander qu'à des peuples contents de lui obéir. » (*Histoire générale*, traduction nouvelle de Bouchot, édit. Delahays, 1857, t. I, p. 397.) P. P. F.

cipal remarqué par Onosandre : « Qu'il se souvienne de détruire, de brûler, de ravager le territoire des ennemis. Car la pénurie d'argent et de fruits de la terre diminue la guerre (*), autant que l'augmente l'abondance » (*Strat.*, cap. VI). La pensée suivante de Proclus ne diffère pas de cela : « Il est d'un bon général de détruire de toute part les ressources des ennemis. » Quinte-Curce dit de Darius : « Il croyait qu'un ennemi qui n'avait rien que ce dont il s'emparait par le pillage, pouvait être réduit par la disette. »

3. On doit, à la vérité, tolérer le ravage qui réduit en peu de temps l'ennemi à demander la paix. C'est de cette sorte de guerre qu'ont fait usage Halyatte contre les Milésiens (HÉRODOTE, lib. I) ; les Thraces contre les Bysantins (POLYEN, lib. IV ; FRONTIN, III, cap. IV) ; les Romains contre les Campaniens (TITE-LIVE, lib. V, VII), les Capenates, les Espagnols, les Liguriens (*Idem*. lib. XXXIV, XL), les Nerviens, les Messapiens (CÆSAR, *De bell. Gall.*, lib. VI). Mais si vous pesez bien la chose, la plupart du temps cela se commet plutôt par animosité, qu'à la suite d'une délibération éclairée. Car il arrive d'ordinaire, ou que ces raisons conseillant le dégât n'ont point lieu, ou qu'il y en a d'autres plus fortes, qui en détournent.

II. — 1. Cela arrivera d'abord, si nous sommes tellement maîtres nous-mêmes de la chose qui produit les fruits, qu'elle ne puisse servir aux ennemis. La loi divine a cela particulièrement en vue, lorsqu'elle veut qu'on emploie les arbres sauvages pour les travaux de

(*) Philon dit (*De vitâ contemplativâ*) : « Les ennemis ont la coutume de ravager la terre ennemie et de la dépouiller de ses arbres, afin que leurs ennemis, vaincus par le manque des choses nécessaires, se livrent plus facilement. » Le même dit (*De diris*) : « Ils causent un double malheur : la disette pour leurs amis, l'abondance pour leurs ennemis. »

GROTIUS.

défense et les ouvrages de guerre, mais que les arbres fruitiers soient conservés pour la subsistance; ajoutant la raison que les arbres ne peuvent pas se dresser contre nous dans un combat, comme les hommes : ce que Philon (*) étend même aux terres de rapport, par une

(*) Il y a un autre passage du même écrivain (*De humanitate*), qui est digne également lui-même d'être rapporté ici. Moïse, dit-il, étend si loin l'équité, et en fait un si libéral usage, qu'il l'applique, après les animaux raisonnables, à ceux qui sont destitués de raison; et après les bêtes, aux plantes qui naissent de la terre, dont il faut maintenant parler, puisque nous avons suffisamment expliqué ce qui regarde les hommes, et tous les êtres animés. Il a donc défendu expressément de couper aucun arbre franc; de moissonner avant la saison les champs semés; en un mot, de gâter aucun fruit de la terre, et cela afin que le genre humain ait abondance, non-seulement d'aliments et de choses nécessaires à la vie, mais encore de celles qui sont pour le plaisir. En effet, la provision de grains est nécessaire pour la subsistance des hommes; et la variété infinie des fruits, que les arbres portent, fait leurs délices. Ces fruits aussi, en certains temps de disette, peuvent tenir lieu des aliments les plus nécessaires. Allant même plus loin, il défend même de ravager les terres de l'ennemi. Il veut que l'on s'abstienne de couper les arbres qu'on y trouve, tenant pour injuste de décharger sur des choses innocentes la colère dont on est animé contre les hommes. D'ailleurs, il a eu dessein de nous apprendre, qu'il ne faut pas seulement penser au présent, mais porter encore ses vues sur l'avenir, et considérer que, dans la vicissitude à laquelle toutes les choses du monde sont sujettes, il peut aisément arriver, que ceux qui sont aujourd'hui nos ennemis, seront demain nos alliés, lorsqu'on en sera venu à s'aboucher, et à des traités. Or, en ce cas-là, on aura eu la dureté de dépouiller ses amis des choses nécessaires, dont ils peuvent n'avoir pas fait provision pour l'avenir. En effet, les anciens ont très-bien dit, qu'il faut vivre avec ses amis comme si on n'ignorait pas qu'ils peuvent devenir nos ennemis; et qu'au contraire on doit se conduire à l'égard de ceux avec qui on est brouillé, comme si la réconciliation était à espérer. Par le premier, on se ménage quelque ressource pour se mettre en sûreté, et pour n'avoir pas lieu de se repentir trop tard d'une trop grande facilité, en se découvrant plus qu'il n'est à propos dans ses actions, ou dans ses discours. Maxime très-importante, que les États aussi doivent observer avec soin, en songeant, pendant la paix, à ce qui est nécessaire pour la guerre; et pendant la guerre, à ce qui regarde la paix; en sorte que, d'un côté, ils ne se fient pas trop à leurs alliés, comme s'il ne pouvait point arriver de changement qui les fît tourner du parti contraire;

similitude de raison (*De creat. magistr.*), prêtant ces paroles à la Loi : « Pourquoi vous mettre en colère contre des choses qui n'ont aucun sentiment, qui sont bonnes, et portent de doux fruits ? Est-ce donc, qu'à la manière des hommes qui sont ennemis, les arbres donnent des signes d'inimitié, pour qu'il faille les arracher par la racine à raison de ce qu'ils font, ou de ce qu'ils menacent de faire ? Bien loin de là ; ils sont utiles aux vainqueurs, et ils fournissent en abondance les choses que la nécessité exige, et même celles qui sont pour le plaisir. Les hommes ne paient pas seuls le tribut ; les arbres paient un tribut bien plus riche en leurs saisons, et tel que sans lui il n'est pas donné de vivre. » Josèphe, de son côté, dit, sur le même passage, que si les arbres pouvaient proférer des paroles, ils crieraient que n'étant point la cause de la guerre, ils subissent injustement les châtiments de la guerre. Et ce n'est pas d'autre part, si je ne me trompe, que vient cette maxime pythagoricienne, dans Jamblique : « *Qu'on ne doit ni endommager, ni couper un bon arbre, et portant fruit.* »

que, de l'autre, ils ne se défient pas entièrement d'un ennemi, comme s'il ne pouvait jamais redevenir leur ami. Mais quand même on ne devrait rien faire en faveur des ennemis, dans l'espérance d'une réconciliation, on ne pourrait pas pour cela s'en prendre à ce que produit la terre. Rien de tout cela ne nous fait la guerre : tout cela, au contraire, est en paix avec nous, et nous fait du bien. Les arbres fruitiers principalement, et les plantes franches, nous sont fort nécessaires, puisque leur fruit nous sert de nourriture, ou nous en tient lieu. Il ne faut donc pas faire la guerre à ce qui ne veut ni ne peut nous faire aucun mal. Il ne faut ni couper, ni brûler, ni arracher des choses que la nature même prend soin de former et de faire croître, par les eaux dont elle les arrose, et par la température des saisons, qu'elle amène régulièrement, afin que tous les ans elles paient tribut aux hommes comme à autant de rois. Cette bonne et sage mère de toutes choses donne une force et une vigueur continuelle, non-seulement aux animaux, mais encore aux plantes, surtout aux franches, qui demandent de plus grands soins, et qui n'ont pas une aussi grande fécondité que les sauvages. GROTIUS.

2. Porphyre, de son côté (*), au livre quatre de son traité « *De non edendis animalibus*, » décrivant les mœurs judaïques, étend cette loi — en se fondant, comme je crois, sur l'interprétation que la coutume en avait donnée — même aux animaux servant au travail de la campagne; car il dit qu'il avait été prescrit par Moïse de les épargner, eux aussi, dans la guerre. Quant aux écrits thalmudiques, et aux interprètes Hébreux, ils ajoutent que cette loi doit être étendue (**) à toute chose qui serait détruite sans utilité, comme si l'on met le feu aux édifices, si l'on gâte des choses bonnes à manger et à boire. Est d'accord avec cette loi, la prudente modération du général athénien Timothée, qui, suivant le récit de Polyen, « ne souffrait point que l'on renversât une maison de ville, ou une ferme, ou que l'on coupât un arbre fruitier. » Il y a aussi une loi de Platon, au livre cinq de la *République*, qui défend « que la terre soit dévastée, que les maisons soient incendiées. »

3. Mais cela aura lieu bien davantage après la victoire complète. Cicéron n'approuve pas qu'on ait détruit Corinthe, où cependant les ambassadeurs des Romains avaient été ignominieusement traités (*De offic.*, lib. I); le même qualifie ailleurs d'horrible, d'abominable, de remplie de haine, la guerre qui est faite aux murailles, aux toits, aux colonnes, aux portes (*Pro domo suâ*, *ad Pont.*). Tite-Live loue la douceur des Romains, après la défaite de Capoue, de ce qu'on ne sévit pas par des incendies et des ruines, contre des toits et des murs innocents (***) (Lib. XXVI). Agamemnon dit, dans Sénèque

(*) Voici ses paroles : « La loi ordonne d'épargner, même sur la terre ennemie, les animaux compagnons des travaux de l'homme; de telle sorte qu'il n'est pas permis de les tuer. » G.

(**) Ils veulent au contraire qu'on la restreigne en y ajoutant cette exception : à moins que les arbres ne se trouvent dans les faubourgs, et n'empêchent les mouvements de ceux qui lancent le javelot. G.

(***) Il y a, sur ce sujet, une belle lettre de Bélisaire à Totila (*Gotthic*

(*Troad.*) : « J'avouerai certes— Terre argienne, qu'il me soit permis de le dire sans t'offenser! —que j'ai voulu abattre les Phrygiens et les vaincre; mais que j'aurais empêché de détruire et de raser leur ville. »

4. L'histoire sacrée nous apprend, à la vérité, que certaines villes avaient été condamnées par Dieu à la

lib. III) : « On a cru jusqu'ici que c'était un effet de la sagesse et du génie des grands politiques, d'élever de beaux édifices; mais qu'il n'appartient qu'à des insensés de détruire de tels monuments, et de n'avoir pas honte de laisser à leur postérité cette marque de leur folie. Il est certain que Rome est la plus grande des villes qui soit sous le ciel, et la plus digne d'être admirée. Aussi n'est-elle point parvenue à ce point de grandeur et de beauté par la conduite d'un seul homme, ou en peu de temps : c'est l'ouvrage de plusieurs rois et d'un grand nombre d'empereurs, d'une infinité de grands personnages de tout ordre, d'une longue suite de siècles, d'un amas prodigieux de richesses, à la faveur de quoi on a pu y réunir tout ce que le reste de la terre a de plus rare, et y attirer surtout les plus excellents ouvriers. C'est ainsi qu'une si grande ville s'étant formée peu à peu, ils ont laissé à leurs arrière-descendants un monument de leur gloire. Aussi, ne pas la respecter, c'est faire une grande injustice aux hommes de tous les siècles; puisque par là, d'un côté, on prive les morts des louanges que la postérité doit à leur mémoire; et que, de l'autre, on ôte aux vivants, et à ceux qui les suivront, le plaisir d'admirer ce spectacle. Cela étant, considérez que vous serez ou vaincu, ou vainqueur, dans cette guerre. Si vous êtes vainqueur, en détruisant *Rome*, vous aurez détruit une ville qui vous appartiendrait; au lieu qu'en la conservant, vous aurez conservé la plus riche et la plus belle de vos conquêtes. Que si vous avez le malheur d'être vaincu, le vainqueur vous aura grande obligation d'avoir épargné cette ville, et cela vous le rendra favorable; au lieu que, si vous l'aviez détruite, il n'y aurait point de grâce à espérer pour vous de sa part. D'ailleurs, outre que vous ne retirerez aucun avantage de ce fait, vous vous acquerrez une réputation bonne ou mauvaise dans l'esprit de tout le monde, selon que vous aurez agi en cette occasion : car telle qu'est la conduite de ceux qui ont la puissance, telle est aussi l'opinion qu'on a d'eux (*a*). » Voyez aussi une loi de Frédéric I, dans Conrad, abbé d'Ursperg; et sur Frédéric, comte palatin, la chronique de Mélanchton. GROTIUS.

(*a*) J'ai reproduit, sauf quelques modifications, la traduction un peu paraphrasée de Barbeyrac, mais qui m'a paru pleine de vigueur. P. P. F.

destruction (JOSUÉ, VI); et que même, contrairement à la loi générale, l'ordre avait été donné de couper les arbres des Moabites (II, *Reg.*; III, 19). Mais, en réalité, cela n'a pas été fait en haine de l'ennemi, mais par une juste exécration des crimes, qui étaient ou publiquement connus, ou taxés à de tels châtiments par le jugement de Dieu.

III. — 1. En second lieu, ce que nous avons dit arrivera, même dans une possession incertaine du territoire [1], s'il y a grande espérance d'une rapide victoire, dont le prix serait les terres et leurs fruits. C'est ainsi qu'Alexandre le Grand, suivant le récit de Justin, défendit à ses soldats de ravager l'Asie, « disant qu'il fallait épargner ses propres biens, et ne pas détruire les choses dont ils étaient venus prendre possession (*) » (Lib. XI). C'est ainsi que Quintius, lorsque Philippe courait la Thessalie avec des troupes qui ravageaient tout, exhorta lui-même ses soldats, comme parle Plutarque, à suivre la route, comme s'ils traversaient une contrée conquise et devenue déjà leur propriété (*Vie de Flaminius*). Crésus conseillant à Cyrus de ne pas donner à ses soldats la Lydie à ravager : « Ce n'est pas, dit-il, une ville à moi, ce ne sont pas mes biens que tu ruineras, car rien de tout cela ne m'appartient plus; ce sont tes propres biens; ce sont tes biens qu'ils détruisent » (HÉRODOTE, lib. I).

2. Les paroles suivantes de Jocaste à Polynice, dans

[1] C'est-à-dire qu'il faudra observer cette retenue, quand même nous ne serions pas entièrement maîtres des terres de l'ennemi. P. P. F.

(*) Gélimer et les Vandales assiégeant Carthage, ni ne pillèrent, ni ne ravagèrent le territoire, mais ils en prirent soin, comme de leur propre bien. PROCOPE, *Vandalic.*, lib. II, au commencement. Je lis dans Helmold (lib. I, cap. LXVI) : « La terre que nous dévastons n'est-elle pas à nous, et le peuple que nous anéantissons n'est-il pas notre peuple? Pourquoi donc sommes-nous les ennemis de nous-mêmes et dispersons-nous nos revenus? » Avec cela s'accorde ce que dit Bembus, lib. IX; mais voyez Paruta, *Hist.*, lib. VI, contre les Allemands. GROTIUS.

les Thébaines de Sénèque [1], ne sont pas mal à propos appliquées à ceux qui agissent autrement : « Vous perdez votre patrie en cherchant à la recouvrer; pour qu'elle devienne à vous, vous voulez qu'elle n'existe plus; tout au contraire, le fait même de bouleverser le sol par vos armes funestes, de coucher les moissons adultes, et de semer la fuite dans toutes les campagnes nuit à votre propre cause. Personne ne ravage ainsi ses biens. Ce que vous livrez au feu, ce que vous faites partager par le glaive, vous croyez que c'est le bien d'autrui. » C'est dans le même sens que Quinte-Curce parle ainsi : « Ils avouaient par là que tout ce qu'ils n'avaient pas détruit était aux ennemis » (Lib. IV). Ne s'écartent pas beaucoup de cela, les arguments de Cicéron dans ses lettres à Atticus, contre le projet de Pompée de détruire sa patrie par la famine (*Epist.* VII, IX, X). C'est aussi pour ce sujet qu'Alexandre, Isien, blâme Philippe dans le livre XVII de Polybe, dont Tite-Live traduit ainsi en latin les paroles : « A la guerre, Philippe ne combattait point en rase campagne; il ne marchait point enseignes déployées, contre l'ennemi; tout son art consistait à fuir, à brûler les villes, à les livrer au pillage et, lorsqu'il était vaincu, à faire perdre au vainqueur le fruit de sa victoire. Ce n'était pas ainsi qu'agissaient les anciens rois de Macédoine : accoutumés à livrer des batailles régulières, ils épargnaient les villes autant que possible, afin d'avoir des États plus florissants. Quel était le but de Philippe en détruisant les possessions au sujet desquelles on combattait, et en ne réservant que la guerre même?... » (Lib. XXXII).

IV. — 1. En troisième lieu, la même chose sera faite [2]

[1] Tragédie de Sénèque, connue encore sous le nom des « *Phéniciennes*. »
P. P. F.

[2] C'est-à-dire, qu'on épargnera le pays ennemi. P. P. F.

si l'ennemi peut avoir d'autre part de quoi se sustenter; par exemple si la mer, si d'autres territoires lui sont ouverts. Dans Thucydide, Archidamus, dans le discours par lequel il détourne ses Lacédémoniens de la guerre contre les Athéniens, demande quelles espérances ils ont pour faire la guerre; si, par hasard, parce qu'ils ont une abondance de soldats, ils espèrent que la campagne de l'Attique pourra être facilement dévastée par eux. « *Mais*, dit-il, *ils ont aussi d'autres territoires sous leur domination* — entendant parler de la Thrace et de l'Ionie — *et ils peuvent se procurer par les transports maritimes, les choses dont ils ont besoin.* » Ce qu'il y a donc de mieux à faire, en pareille situation, c'est que l'agriculture demeure en sûreté, même sur les confins contigus; et nous avons vu naguère cela longtemps pratiqué dans la guerre belgico-germanique [1], sous la condition d'un tribut qui devait être payé de part et d'autre.

2. Cela est aussi conforme à l'ancienne coutume des Indiens, chez lesquels, comme parle Diodore de Sicile (*), « les laboureurs sont inviolables et comme sacrés; bien plus, auprès des camps et des armées, ils vaquent à leur travail à l'abri du péril. » Il ajoute : « Ni ils ne brûlent les champs des ennemis, ni ils ne coupent les arbres. » Puis : « Aucun ennemi ne cause de dommage à un laboureur; mais ce genre d'hommes, étant bienfaisant pour tous, est mis à couvert de toutes injures. »

3. Xénophon dit qu'il avait été convenu aussi entre Cyrus et le roi d'Assyrie, « qu'il y aurait paix avec les laboureurs, guerre avec ceux qui porteraient les armes. » C'est ainsi que Timothée (**) donnait à ferme la partie

[1] La guerre des Pays-Bas contre les Espagnols. P. P. F.

(*) Lib. II. G.

(**) Plutarque a raconté la même chose des Mégariens (*Quæst. Græc.*); Procope dit de Totila, lorsqu'il assiégeait Rome (*Gotthic.*, lib. III) : « Pendant ce temps il ne fit aucun mal aux laboureurs, dans toute l'Italie,

du territoire qui était la plus fertile, com
raconte; bien plus — ce qu'ajoute Aristote
les fruits eux-mêmes aux ennemis; et de
payait la solde au soldat (*Æconomic.*, lib. I
fait aussi par Viriate, en Espagne, suiv
gnage d'Appien. Et nous avons vu que cel
pratiqué avec beaucoup de raison et d'uti
nement des étrangers, dans la guerre belgic
dont nous avons parlé.

4. Les canons, qui enseignent l'humani
cette manière d'agir à imiter à tous les Chré
devant et professant une humanité supér
du reste des hommes; aussi veulent-ils qu
ment les laboureurs, mais encore les a
l'aide desquels ils labourent, et les semen
tent pour les champs, soient mis à l'abri
guerre (C. 2, *De treugâ et pace*). C'est san
une raison semblable, que les lois civiles
saisir comme gage les choses qui serve
rage; et autrefois chez les Phrygiens, ainsi
habitants de Chypre, dans la suite chez l
et les Romains (*), c'était un crime de tue
labour (Nicol. Damasc.; Ælien, lib. V, c
Chrysost., *Orat.*, lxiv; L. 7, Cod., *Quæ res*

V. — Il arrive, en quatrième lieu,
choses soient de telle nature, qu'elles ne s
usage pour faire la guerre ou pour la prol

mais il leur ordonna de cultiver la terre, comme ils
tude, en sécurité, à la seule condition de lui payer le
Cassiodore dit que « la plus grande louange pour c
l'État par les armes, c'est que tandis qu'ils paraiss
pays, les laboureurs ne cessent pas d'en cultiver les c

(*) Cela se pratiquait aussi dans le Péloponèse; V
re rusticâ; Columelle, lib. VI, *princ.* Ajoutez à c
lib. VIII, cap. xlv; Elien, *Hist. anim.*, lib. V, cap.
lib. II, *De abstinentiâ*...; Végèce, lib. III, *De arte v*

son veut qu'on épargne aussi ces choses, pendant la durée de la guerre. A cela se rapporte le discours des Rhodiens à Démétrius (*) le preneur de villes, pour le tableau de l'Ialysus, discours exprimé ainsi en latin par Aulu-Gelle : « Quel motif te porte à ensevelir ce tableau sous des ruines fumantes? Si tu triomphes de nous, toute la ville est à toi, et avec elle le tableau intact; mais si tes efforts sont inutiles, prends garde qu'on ne dise, à ta honte, que, n'ayant pu vaincre les Rhodiens, tu as fait la guerre aux mânes de Protogène [1] » (Lib. XV, cap. XXXI). Polybe dit que c'est le propre d'un esprit violent, de détruire des choses qui, détruites, n'enlèvent point à l'ennemi ses forces, et n'apportent pas d'avantage au destructeur : tels que les temples, les portiques, les statues et autres choses semblables (Lib. V). Marcellus, loué pour cela par Cicéron, épargna tous les édifices de Syracuse, publics et privés, sacrés et profanes, comme s'il était venu pour les défendre avec son armée, non pour les conquérir » (*In Verr.*, lib. IV). Le même dit ensuite : « Nos ancêtres leur laissaient les choses

(*) Voyez là-dessus PLINE, *Hist. Nat.*, lib. VII, cap. XXXVIII, et lib. XXXV, cap. X; et PLUTARQUE, *Vie de Démétrius*. La même pensée se trouve dans la lettre de Bélisaire, rapportée par nous tout à l'heure. G.

[1] « Démétrius, dit Aulu-Gelle, un des plus illustres capitaines de son siècle, assiégeait la capitale de la fameuse île de Rhodes, ville très-belle et très-riche en chefs-d'œuvre de l'art. L'habileté et l'expérience de ce général dans l'art des siéges, et l'invention de plusieurs machines savantes, lui avaient fait donner le surnom de Poliorcète. Durant le siége, il avait formé le projet d'attaquer, de saccager et de livrer aux flammes quelques édifices publics, situés hors des murs, et qui n'avaient qu'une très-faible garnison. Un de ces édifices renfermait le fameux tableau de l'Ialysus, dû au pinceau du célèbre Protogène; ce chef-d'œuvre excitait l'envie et la colère de Démétrius. » Les Rhodiens envoyèrent au *preneur de villes*, des députés chargés de lui dire les paroles citées dans le texte. Dès qu'il les eut entendues, Démétrius leva le siége, épargnant à la fois et la ville et le tableau. *Nuits Attiques*, liv. XV, § XXXI, traduction de Chaumont, Flambard et Buisson, édit. Garnier (frères), 1863 t. II, p. 269 et 270. P. P. F.

qui paraissaient agréables aux vaincus, et qui nous semblaient de peu d'importance » (Lib. IV).

VI. — 1. De même que cela doit être observé à l'égard de toutes les choses d'embellissement, pour la raison que nous venons de dire, de même on le doit encore par une raison particulière, à l'égard des choses qui ont été consacrées aux usages sacrés : car, bien que ces choses, comme nous l'avons dit ailleurs, soient publiques en leur manière, et que conséquemment elles soient impunément violées par le droit des gens, cependant, s'il n'en résulte aucun péril, le respect des choses divines conseille (*) que de tels édifices et leurs dépen-

(*) Polybe dit (*Excerpt. Peiresc.*) : « C'est une marque de souveraine folie, que d'outrager les dieux pour satisfaire ton ressentiment contre les hommes (*a*). » Et il a certes raison ; car Sévère, au rapport de Lampride, a exprimé aussi dans un rescrit, « qu'il vaut mieux qu'on rende à Dieu un culte religieux, quel qu'il soit, dans un temple, que si ce lieu était livré à des gens qui y tiendraient un cabaret. » Pline (*Hist. Nat.*, lib. XVI, cap. XL) dit d'Annibal, qu'il épargna le temple de Diane à Sagonte. « Nous n'enlevons pas aux ennemis étrangers les temples de leurs dieux, » lit-on dans Appien (*Bell. civ.*, lib. III). L'auteur latin de la vie d'Agésilas dit de ce personnage : « Ce ne fut pas seulement en Grèce qu'il respecta les temples des dieux, mais encore, chez les barbares, il conserva avec le plus grand respect leurs images et leurs autels. Aussi disait-il qu'il s'étonnait qu'on ne rangeât pas au nombre des sacriléges, ceux qui faisaient du mal aux vaincus qui suppliaient les dieux ; ou qu'on n'infligeât pas des peines plus graves à ceux qui avaient diminué le respect dû à la divinité, qu'à ceux qui avaient dépouillé les temples. » Sur la modération d'Agésilas à cet égard, voyez aussi Plutarque. Le même, dans la *Vie de Sylla*, accorde la même louange à beaucoup de Romains. « Ils rappelaient à leur mémoire, les uns Flaminius, les autres Manius Aquilius, et Emilius Paulus ; dont le premier, lorsqu'il chassa Antiochus de la Grèce, et les deux autres, après avoir vaincu les rois de Macédoine, non-seulement épargnèrent les temples des Grecs, mais encore les ornèrent et les enrichirent de dons, et de beaucoup d'honneurs, et augmentèrent le respect qui leur était dû. » Ajoutez aussi Vitruve,

(*a*) Je ne trouve nulle part dans Polybe, les paroles mêmes que notre auteur cite au commencement de cette note. Mais il y a un sens semblable en deux endroits des *Excerpta Peiresciana*, p. 66 et 169. (B.)

dances soient conservés, surtout entre ceux qui servent le même Dieu en vertu de la même loi, quand bien même, par hasard, ils sont en dissidence sur certains sentiments ou rites (SYLVEST., *De bello*, P. III, n. 5).

2. Thucydide dit qu'il y avait parmi les Grecs de son temps, une loi qui ordonnait que « *ceux qui faisaient irruption sur le territoire ennemi, s'abstinssent de toucher aux lieux sacrés.* » Tite-Live dit que lorsque Albe fut détruite par les Romains, on épargna les temples des dieux. Silius, livre XIII, parle ainsi des Romains à la prise de Capoue : « Voici qu'un respect soudain parcourt leurs poitrines, sans qu'ils se communiquent leur sentiment ; apaise par un souffle divin leurs âmes farouches, et leur défend de vouloir apporter la flamme et les torches, et de réduire en cendres les temples sous un seul bûcher. » Tite-Live raconte qu'on avait dit contre Q. Fulvius le Censeur, « qu'il commettait, en se servant des décombres des temples, un sacrilége dont le peuple romain deviendrait responsable; comme si, en tous lieux, les dieux immortels n'étaient pas les mêmes, et que l'on pût approprier les dépouilles des uns au culte des autres » (Lib. XLII). Marcius Philippus étant arrivé à Dium, ordonna de poser le camp sous le temple même,

lib. II; Dion, lib. XLII; Plutarque, *Vie de César*; Brodæus, *Miscell.*, lib. V. Gabaon, le Maure, quoique n'étant pas chrétien lui-même, voulait que l'on respectât les églises des Chrétiens, ce que ne faisaient pas les Vandales ; et il espérait que le Dieu des Chrétiens, quel qu'il fût, s'irriterait contre eux pour cela. Procope atteste ce fait, *Vandalic.*, lib. I. Il dit aussi, *Persic.*, lib. II, que le roi de Perse Chosroës, qui n'était pas chrétien, épargna l'église des Chrétiens d'Antioche. Justinien également, comme le raconte le même historien, *Vandalic.*, lib. II, n'osa pas retenir en sa possession les choses que Vespasien avait enlevées au temple de Jérusalem et apportées à Rome, et qui, trouvées à Rome, avaient été portées en Afrique par Gizéric. Le juif Benjamin, dans son *Itinéraire*, nous apprend le respect que les Mahométans ont conservé pour le lieu où se trouvaient enfermés les ossements d'Ezéchiel et des trois compagnons de Daniel. GROTIUS.

afin de prévenir toute profanation de ce lieu sacré (Lib. XLIV). Strabon raconte que les Tectosages, qui, avec d'autres, avaient pillé les trésors de Delphes, avaient, de retour chez eux, consacré cet argent, en y ajoutant quelque chose de plus, pour apaiser la divinité (Lib. IV).

3. Pour en venir aux Chrétiens, Agathias rappelle que les Francs avaient épargné les temples, comme étant de la même religion que les Grecs (Lib. II). Bien plus, on a eu la coutume d'épargner même les hommes, à cause des temples. C'est ce qu'Augustin loue, en ces termes, dans les Goths, conquérants de Rome (*) — pour ne pas citer les exemples des nations profanes, qui sont nombreux, puisque les écrivains appellent cette coutume « *un droit communément établi par les Grecs* » (Diod., lib. XIX) : — « *Les lieux saints des martyrs* (**) *et les basiliques des apôtres en rendent témoignage, elles qui reçurent, dans cette dévastation, les vaincus qui s'y réfugiaient, venus des rangs des fidèles et d'ailleurs. Partout autre part l'ennemi souillé de sang sévissait ; là, la fureur du carnage recevait des bornes ; c'était là que les ennemis compatissants conduisaient ceux qu'ils avaient épargné même en dehors de ces lieux* — je préfère « *qu'ils* » [1] (***), car il distingue

(*) Sous l'arrien Alaric, dont l'action mémorable suivante est racontée dans Cassiodore, lib. XII, cap. xx. « Le roi Alaric ayant vu venir les vases sacrés de l'église de Saint-Pierre, que ses soldats lui apportaient, ordonna, dès qu'il eût su ce que c'était, sur la question qu'il avait faite, qu'ils fussent rapportés sur le seuil sacré par ceux qui les avaient pris, afin d'expier par la manifestation d'un respect profond, la faute que la convoitise et la passion du pillage avaient fait commettre. » G.

(**) Isidore a copié ce passage, *Chronic. Gotthic.*, sur l'an 447.

[1] «..... *Illo ducebantur à miserantibus hostibus, quibus* — *malim qui*, dit Grotius, et, en effet, il faut nécessairement corriger ici *quibus* par *qui*, car Saint-Augustin distingue ceux qui étaient modérés d'avec ceux qui étaient plus impitoyables — *etiàm extrà illa loca pepercerant, ne in eos incurrerent, qui similem misericordiam non haberent...* » P. P. F.

(***) Orose, qui rapporte la même histoire (lib. VII, cap. xxviii), montre que c'est tout à fait ainsi qu'il faut lire. G.

ceux qui étaient modérés d'avec ceux qui étaient plus impitoyables — *de peur qu'ils ne tombassent entre les mains de ceux qui n'auraient pas pour eux la même miséricorde. Aussi, tout cruels et tout disposés à sévir à la manière des ennemis qu'ils fussent ailleurs, ils n'étaient pas plus tôt arrivés* (*) *à ces lieux sacrés, où l'on avait défendu ce que le droit de la guerre permettait autre part, que toute leur rage et la passion qu'ils avaient de faire des prisonniers, se dissipait et se calmait* » (Lib. I, *De civit. Dei*).

VII. — 1. Ce que j'ai dit des choses sacrées doit s'entendre de même des choses religieuses, même de celles qui ont été construites en l'honneur des morts; car bien que le droit des gens accorde l'impunité à la colère s'exerçant sur ces choses, elles ne peuvent être profanées sans violer l'humanité. Les jurisconsultes disent que ce qui est dans l'intérêt de la religion, doit être d'une très-grande considération (L. 43, Dig., *De religiosis*). Il y a une pensée pieuse d'Euripide, dans les *Troyennes*, tant pour les choses religieuses que pour les choses sacrées : « Tout homme qui ravage les villes, les demeures consacrées aux dieux mânes et les temples, n'est doué d'aucune prudence, car le fléau d'une ruine semblable l'attend lui-même. » Apollonius de Tyane interprète ainsi la fable du ciel assiégé par les géants (**) :

(*) Les Goths qui assiégeaient Rome, sous Vitigès, épargnèrent ces mêmes basiliques des apôtres, suivant le témoignage de Procope, *Gotthic.*, lib. II. Les barbares même, non chrétiens, trouvèrent aussi un asile dans de tels lieux. Voyez Zosime, lib. IV, au sujet des Tomitains. Ajoutez une loi des Helvétiens, rapportée par Simler. Voyez Nicétas, dans la *Vie d'Alexis, fils de Manüel;* et le même, *De Andronico*, lib. I, dans l'endroit où il blâme les Siciliens d'avoir profané les Eglises des habitants d'Antioche. GROTIUS.

(**) Comme Diodore de Sicile en explique une autre, relative à Epopée (*a*). G.

(*a*) Il n'y a point de fable dont l'historien donne une explication. Il rapporte

« Ils avaient forcé les temples et les demeures des dieux. » Suivant Stace, Annibal est sacrilége, *« pour avoir confondu les autels des dieux avec sa torche*[1]. »

2. Scipion, après la prise de Carthage, fait des présents à ses soldats, *« exceptant ceux qui s'étaient rendus coupables envers le temple d'Apollon, »* dit Appien (*Punic.*). César, comme le raconte Dion, n'osa pas abattre un trophée élevé par Mithridate, *« comme étant consacré aux dieux de la guerre »* (Lib. XLII). Marcus Marcellus, retenu par le scrupule, ne toucha pas aux choses que la victoire avait rendues profanes, dit Cicéron, dans sa quatrième *Verrine*; et dans le même endroit il ajoute, qu'il y a des ennemis qui observent dans la guerre les droits de la religion et des usages. Le même a dit ailleurs que la guerre de Brennus faite au temple d'Apollon, avait été impie. Tite-Live appelle abominable, et pleine d'insolence envers les dieux, l'action de Pyrrhus qui avait pillé les trésors de Proserpine. Diodore qualifie d'impiété et de sacrilége, un fait semblable d'Himilcon (Lib. XIV). Le même Tite-Live appelle sacrilége la guerre de Philippe, comme étant faite aux dieux supérieurs et infernaux; il dit aussi que c'est une *fureur* et *une suite de crimes*. Florus dit du même : « Philippe dépassant le droit de la victoire, exerça sa fureur contre les temples, les autels, les tombeaux (*). » Polybe touchant à cette histoire, ajoute cette appréciation : « *Détruire des*

[1] Il les incendia — dit Gronovius, qui cherche à expliquer le mot « *miscuit* » du texte — et n'en laissa qu'un amas *confus* de ruines et de cendres. P. P. F.

(*) Un fait semblable de Prusias est sévèrement condamné par Polybe, dont les paroles ont été conservées par Suidas, au mot *Prusias*, et dans les *Excerpta Peiresciana*. G.

tout simplement qu'Epopée, roi de Sicyone, détruisait les temples et les autels, et il appelle cela faire la guerre aux dieux. C'est dans les *Excerpta* publiées par Henri de Valois, p. 221. (B.)

choses qui ne pourront nous servir pour la guerre, et dont la destruction ne causera aucun préjudice aux ennemis, les temples surtout, ainsi que les statues et autres ornements semblables qui s'y trouvent; qui niera que ce ne soit le fait d'un caractère violent, d'un esprit égaré par la rage? » Et, dans le même endroit, il n'admet point l'excuse du talion.

VIII. — 1. Au reste, quoique ce ne soit proprement pas de notre sujet de rechercher ce qu'il est avantageux de faire, mais de ramener la licence sans contrainte de la guerre à ce qui est naturellement licite, ou à ce qui est le meilleur parmi les choses licites; cependant la vertu elle-même, avilie dans ce siècle, doit me pardonner, si, la voyant méprisée en elle-même, je relève son mérite en représentant les biens qu'elle produit [1]. En premier lieu, donc, cette modération appliquée à la conservation des choses qui ne servent point à prolonger la guerre, enlève à l'ennemi une arme puissante : le désespoir. Il y a un mot d'Archidamus dans Thucydide : « Ne croyez pas que le pays de l'ennemi soit autre chose qu'un otage, d'autant plus sûr qu'il sera mieux

[1] Voici la paraphrase de Barbeyrac : « Notre dessein, dans cet ouvrage, n'est pas proprement de donner des règles de politique, ou d'examiner ce qu'il est avantageux de faire ou de ne pas faire; mais seulement de ramener la licence de la guerre à ce qui est permis par le droit naturel, ou ce qui est le meilleur entre les choses permises. Cependant le peu de cas qu'on fait aujourd'hui de la vertu me donne lieu de croire que je puis, sans la choquer, tâcher de la rendre estimable aux yeux des hommes pour les avantages qu'elle procure, puisque, de la manière qu'ils sont disposés, elle n'a pas par elle-même assez d'attraits pour gagner leurs cœurs... » Ce paragraphe de Grotius inspire la méditation. Grotius constate que la vertu n'est plus estimée de son temps, et il s'en plaint. Combien d'autres avant lui ont jeté un regard mélancolique sur le passé, en regrettant la chimérique vertu des siècles éteints! De nos jours, aussi, le temps présent a ses censeurs moroses, et c'est ainsi que les générations se succèdent sur la scène du monde, en regrettant un idéal qui ne s'est jamais réalisé. P. P. F.

cultivé. Il nous faut donc ménager ce pays le plu
sible, dans la crainte que le désespoir ne rende l
nemis plus difficiles à vaincre. » Ce fut par un
blable conseil qu'Agésilas (*) laissa aux Acarna
contrairement au sentiment des Achéens, toute
de semer, disant que plus ils auraient semé, plus
raient portés à la paix (XÉNOPHON, *Hist. Græc.*, li
C'est là ce que dit la satire : « *A ceux que l'on dé*
il reste les armes. » Tite-Live racontant la prise de
par les Gaulois : « Il avait plu, dit-il, aux chefs de
lois, que tous les édifices ne fussent pas brûlés, a
ce qui pourrait rester de la ville, fût un gage qu
à fléchir les esprits des ennemis. »

2. Ajoutez que pendant la durée de la guerre
conduite est un préjugé d'une grande confiance
de remporter la victoire ; et que la clémence est
d'elle-même à calmer et à concilier les esprits [1].

(*) Plutarque en fait aussi mention dans sa *Vie d'Agésilas.*

[1] Inclinons-nous encore ici devant l'esprit de mansuétude et
nité qui anime les théories de Grotius. Hallam expose ainsi le
de ce chapitre : « On doit éviter tout dégât inutile, tel que la de
d'arbres, de maisons, surtout d'édifices publics et d'ornement,
ce qui ne sert pas à la guerre et ne tend point à la prolonger, c
tableaux, statues et objets d'art. On doit, par les mêmes motifs,
par des motifs plus puissants, épargner les temples et les t
Quoique l'objet de Grotius ne soit pas de poser des maximes pol
ne peut s'empêcher ici d'indiquer plusieurs considérations de co
qui doivent nous engager à restreindre la licence des armes,
limites de la loi naturelle. » *Hist. de la littér. de l'Eur.*, 18
p. 310. — Il a été déjà constaté, dans les annotations précéd
dans notre théorie moderne, le droit de conquête ne peut port

al, dans Tite-Live, ne commet aucun dégât dans le rritoire de Tarente. « Il était facile de voir, dit l'histoen, que c'était moins un effet de la modération des ldats et du général, que du désir de gagner les esprits es Tarentins » (Lib. XXIV). Pour une raison semblable, uguste César s'abstenait de piller les Pannoniens. Dion n donne pour motif « qu'il espérait se les lier de cette anière, sans recourir à la force » (Lib. XLIX). Polyen it qu'entre autres avantages, Timothée gagnait, par la igilance que nous avons racontée plus haut, « *une rande bienveillance de la part des ennemis eux-mêmes* » ib. III). Après avoir rappelé de Quintius et des Roains qui étaient avec lui ce que nous avons dit plus

rrigé la barbarie des anciens usages, qui soumettaient aux lois de la erre les propriétés privées aussi bien que les propriétés publiques. oir VATTEL, *Le Droit des gens*, liv. III, chap. IX, édit. Guillaumin, 1863, III, p. 35. « Par l'ancien droit des gens, dit Wheaton, même ce qu'on pelait *res sacræ*, n'était pas exempt de capture et de confiscation..... ais dans l'usage moderne des nations qui a maintenant acquis force de i, les temples de la religion, les édifices publics affectés au service vil seulement, les monuments d'art, les dépôts de la science sont emptés des opérations générales de la guerre. La propriété privée sur rre est aussi exempte de confiscation, à l'exception de celle qui peut se nvertir en butin dans certains cas, quand elle est enlevée à l'ennemi ns les camps ou dans les villes assiégées, et à l'exception des contribuns militaires levées sur les habitants d'un territoire ennemi. Cette emption s'étend même au cas d'une conquête absolue et sans réserve pays de l'ennemi... » *Éléments du Dr. internat.*, 1858, t. II, p. 5; ATTEL, *Le Droit des gens*, liv. III, chap. IX, édit. Guillaumin, 1863, III, p. 35; KLÜBER, *Dr. des gens mod. de l'Eur.*, § 250-253, édit. uillaumin, 1861, p. 321 et suiv.; MARTENS, *Précis du Dr. des gens od. de l'Eur.*, § 279-282, édit. Guillaumin, 1864, t. II, p. 247 et suiv.; les notes de M. Ch. Vergé; MASSÉ, *Le Dr. commerc. dans ses rapts avec le Dr. des gens*, édit. Guillaumin, 1861, t. I, p. 124. Voir ns les *Éléments du Droit international* de Wheaton, l'exposition de question relative à la restitution des ouvrages d'art du musée du uvre à Paris, en 1815, aux pays d'où ils avaient été pris pendant les erres de la Révolution française (édit. 1858, t. II, p. 13 et suiv.).

P. P. F.

haut (*), Plutarque ajoute : « Ils recueillirent bientôt après le fruit de cette modération. A peine entrés dans la Thessalie, ils virent toutes les villes se donner à eux. Les Grecs situés en deçà des Thermopyles brûlaient de voir arriver Quintius; les Achéens, renonçant à l'alliance de Philippe, s'unirent avec les Romains pour lui faire la guerre.» Frontin raconte de la ville des Lingons, qui avait échappé au pillage qu'elle craignait, dans la guerre faite sous le commandement de Céréalis et les auspices de Domitien contre le Batave Civilis et ses alliés, qu'ayant été respectée contre son attente, elle n'avait rien perdu de ses biens, et que ramenée à l'obéissance, elle lui livra soixante-dix mille hommes armés » (Lib. IV, cap. III).

3. Conseils contraires, résultats contraires aussi. Tite-Live en donne un exemple dans la personne d'Annibal; « A la fois avare et cruel, il prit le parti de piller les places qu'il ne pouvait défendre, afin de ne laisser à l'ennemi que des ruines : mesure dont le principe était odieux, dont le résultat ne fut pas moins funeste. En effet, ces traitements indignes lui aliénèrent et ceux qui en étaient les victimes, et ceux, en plus grand nombre, qu'un tel exemple menaçait eux-mêmes » (Lib. XXVI).

Or, je tiens pour très-véritable ce qui a été remarqué par quelques théologiens (ÆGID. REGIUS, *De actibus supern.*, *Disp.*, XXXI, *Dub.*, VII, n. 127), qu'il est du devoir des puissances supérieures et des chefs, qui veulent passer pour chrétiens devant Dieu et devant les hommes, de prévenir ces violents pillages de villes, et tous excès semblables, qui ne peuvent se terminer sans causer des maux très-cruels à un grand nombre d'innocents, et souvent profitent peu à l'objet principal de la guerre; de sorte que la bonté chrétienne, presque toujours, et

(*) C'est-à-dire, de T. Quintius Flamininus. G.

a justice elle-même aussi, la plupart du temps, les repoussent avec horreur. Le lien des Chrétiens entre eux est assurément plus fort que ne le fut autrefois celui des Grecs, dans les guerres desquels il avait été défendu par un décret des Amphyctions, de détruire aucune ville grecque. Et les anciens racontent que nul acte de sa vie ne causa à Alexandre le Grand de plus vif repentir, que d'avoir détruit Thèbes.

CHAPITRE XIII.

TEMPÉRAMENT PAR RAPPORT AUX CHOSES PRISES.

I. Que les biens même des sujets des ennemis, pris à la guerre, sont retenus dans la mesure de ce qui est dû. — II. Mais non pas en punition du crime d'autrui. — III. Qu'il faut entendre ici par dette, même celle qui prend naissance dans la guerre. Exemples. — IV. Qu'il est de l'humanité de ne pas user ici du droit rigoureux.

I. — 1. Mais la prise de biens appartenant à l'ennemi, dans une guerre juste, ne doit pas être considérée comme exempte de péché, ou dispensée de la charge de restituer. En effet, si vous considérez ce qui se fait avec droiture (*), il n'est pas permis de prendre ou de posséder au delà de ce que l'ennemi peut devoir (VICTORIA, *De jure*

(*) Voyez dans Bembus, lib. I, ce que jugea le pontife romain Innocent (a). G.

(a) C'est le pape Innocent VII, dont les nonces prononcèrent à Trente, en son nom, que l'empereur Sigismond ayant été l'agresseur, dans la guerre des Grisons, et les Vénitiens ayant fait de grandes dépenses pour soutenir cette guerre, ceux-ci étaient en droit de garder deux forts, qu'ils avaient pris à l'empereur : mais que cependant le S. Père priait le sénat de Venise, de vouloir bien rendre de lui-même ces places, pour ne pas donner lieu à une rupture entre l'empereur et le Saint-Siége. *Hist. Venet.*, lib. I, fol. 12, édit. Venet., 1551. (BARBEYRAC.)

belli, n. 55, 56) : Si ce n'est que, même en dehors de la dette, les biens peuvent être retenus lorsque c'est nécessaire pour la sécurité (CAJETAN, *in Summ. Peccat.*, *verb. Belli damn.*; COVARRUV., *Ad c. Peccatum*, Part. II, § 11; VICTORIA, *De jure belli*, n. 39 et 41 ; MOLINA, II, *Tract. Disp.*, 117); mais ils doivent être restitués quand le péril a cessé, en eux-mêmes, ou dans leur valeur, suivant ce dont nous avons parlé au livre II, chapitre II. Car ce qui serait permis à l'égard des biens des neutres, est permis bien davantage à l'égard des biens des ennemis. C'est donc une sorte de droit de prendre, sans droit d'acquérir.

2. Or, comme quelque chose peut nous être dû, ou à cause d'une lésion, ou en vertu d'une punition (*), la chose de l'ennemi peut être acquise en vertu de l'une et l'autre de ces causes [1], mais avec une différence cependant. Car nous avons dit plus haut, qu'en vertu de cette première sorte de dette, non-seulement les biens du débiteur, mais encore ceux de ses sujets, sont obligés, selon le droit établi parmi les nations, comme par une *fidéjussion* [2]. Et ce droit des gens, nous le croyons d'une autre nature que celui qui consiste dans l'impunité seule, ou

(*) Les Romains ordonnèrent à Prusias de dédommager Attale, et de lui payer, en sus, une amende pour punition. G.

[1] Barbeyrac paraphrase ainsi : « Il y a deux raisons pour lesquelles l'ennemi peut nous devoir quelque chose : l'une est une inégalité d'où il résulte quelque lésion à notre désavantage; l'autre est une offense, qui mérite punition... » P. P. F.

[2] C'est-à-dire, comme répondants de ce qui est dû. Nous savons que la *fidéjussion*, à Rome, était une espèce d'*intercessio*. L'*intercessio* était l'intervention d'un tiers dans une affaire qui ne le regardait pas, en obligeant sa personne, ou une chose lui appartenant, dans l'intérêt d'autrui. Le *fidejussor* était celui qui s'obligeait accessoirement à un obligé principal dont il garantissait la dette. Il s'obligeait *verbis*, c'est-à-dire en répondant à une interrogation précise qui lui était faite par le créancier, suivant des formes établies par le pur droit civil. P. P. F.

dans l'effet externe des jugements [1]. Car, de même que celui avec qui l'on a traité, acquiert par notre consentement particulier, un droit non-seulement externe, mais interne sur ce qui nous appartient; de même il l'acquiert aussi par l'effet du consentement général, qui contient en soi, par une sorte de vertu, le consentement de chacun des particuliers, dans le même sens qu'une loi est appelée : *une convention commune de l'État*. Et il est d'autant plus croyable que dans cette sorte d'affaire les nations en soient ainsi demeurées d'accord, parce que cette loi des nations n'a pas été seulement introduite pour éviter un plus grand mal, mais aussi pour donner lieu à chacun de recouvrer son droit.

II.—Mais en ce qui concerne l'autre sorte de dette, celle qui est pénale, je ne vois pas qu'un tel droit sur les biens des sujets soit sorti du consentement des nations. Une telle obligation enveloppant le bien d'autrui, est, en effet, odieuse; et par conséquent elle ne doit pas être étendue au delà de ce qu'on a manifestement prétendu. L'utilité, qui plus est, n'est pas la même dans cette dernière espèce de dette que dans la première; car la première fait partie de nos biens, la seconde n'en fait pas partie, et conséquemment la poursuite peut en être abandonnée sans préjudice. Ce que nous avons dit plus haut du droit Attique (Livre III, chap. II) n'est pas un obstacle. Car là, les personnes étaient obligées, non proprement à raison de ce que l'État pouvait être puni, mais seulement pour forcer l'État à faire ce qu'il devait faire, c'est-à-dire à rendre un jugement contre le coupable; laquelle obligation, fondée sur un devoir, se rapporte à la première sorte de dette et non pas à la dernière. Autre chose, en

[1] « Et ce droit des gens, dit Barbeyrac, est, à mon avis, d'une autre nature que celui qui emporte une simple impunité, ou dont l'usage n'est maintenu et autorisé qu'extérieurement, par l'effet d'une sentence juste ou injuste... » P.P.F.

effet, est de devoir punir, autre chose, de devoir ou de pouvoir être puni, quoique l'un soit ordinairement la suite du refus de l'autre, mais de telle sorte que l'un est la cause distincte, et l'autre l'effet. Donc, les biens des sujets des ennemis ne pourront pas être acquis à titre de punition, mais seulement les biens de ceux qui se seront rendus eux-mêmes coupables d'un crime, au nombre desquels se trouvent compris aussi les magistrats qui ne punissent pas les crimes commis[1].

III. — Au reste, les biens des sujets peuvent être pris et acquis, non-seulement pour l'acquit de la dette originaire qui a donné naissance à la guerre, mais encore pour l'acquit d'une dette subséquente, suivant ce que nous avons dit au commencement de ce livre. Et c'est ainsi qu'il faut entendre ce qu'écrivent certains théologiens, que les choses prises à la guerre ne se compensent pas avec la dette principale (SYLV., *verb. Bellum*, n. 10; VICTORIA, n. 51; BART., *in L. Si quid bello*, Dig., *De capt.*); ce qui doit être, en effet, entendu ainsi : jusqu'à ce qu'il ait été donné, d'après une saine appréciation, satisfaction du dommage causé dans la guerre elle-même. C'est ainsi que dans leur différend avec Antiochus, les Romains, suivant le récit de Tite-Live (*), trouvaient équitable que le roi, par la faute de qui la guerre avait été allumée, payât tous les frais qui auraient été faits pour la guerre (Lib. XXXVII). Il y a dans Justin : « ... *Il offrit de payer, suivant la loi juste, les dépenses de la*

[1] Voir liv. III, chap. II, § II, la note. P. P. F.

(*) Polybe fait mention de cela (*Excerpt. Legat.*, XXIII). C'est ainsi que les peuples d'Asie furent condamnés à la même chose par Sylla; comme le rapporte Appien (*Bell. Mithrid.*). Le roi de Pologne allégua en sa faveur cette coutume dans de Thou, lib. LXXIII, sur l'an 1591. C'est ainsi que le scholiaste interprète le mot τιμὴν qui se trouve dans Homère, au chant III de l'*Iliade* : « *Un dédommagement de la guerre, c'est-à-dire la moitié des biens qui se trouvaient dans la ville.* »

GROTIUS.

guerre; » dans Thucydide, les Samiens sont condamnés « *à payer les frais de la guerre.* » Et la même chose se voit souvent dans d'autres endroits. Or, ce qu'on peut imposer justement aux vaincus, on peut aussi l'exiger légitimement par une guerre.

IV. — 1. Mais il faut savoir — ce dont nous avons fait mention ailleurs — que les règles de la charité s'étendent plus loin que celles du droit. Celui qui est florissant de richesses, sera coupable de dureté de cœur, s'il dépouille son débiteur pauvre de toutes ses faibles ressources, pour en retirer lui-même le quart d'un as; et bien davantage, si ce débiteur s'est obligé par bonté, si, par exemple, il s'est porté caution d'un ami, et si rien de cet argent n'a tourné à son profit. « Le péril de celui qui a répondu pour autrui est digne de compassion, » comme dit Quintilien le père (*). Cependant un si dur créancier ne fait rien de contraire au droit strictement dit.

2. C'est pourquoi l'humanité exige (**) qu'on laisse à ceux qui ne sont pas coupables de la guerre, et qui ne s'y sont pas trouvés obligés à un autre titre qu'à celui de cautions, les choses dont nous pouvons nous passer plus facilement qu'eux-mêmes, surtout s'il y a une suffisante

(*) Il ajoute que le créancier ne peut honnêtement s'en prendre au répondant, que quand il n'y a plus moyen de tirer ce qui lui est dû du débiteur même. Il a raison de dire que cela ne se peut honnêtement, car il semble qu'il y ait quelque espèce de honte à s'en prendre à un répondant, comme le dit Cicéron à Atticus, lib. XVI, *Epist.* XV. G.

(**) Ptolémée renvoya à Démétrius, fils d'Antigone, sa tente et tous les autres objets qui servaient au soin de son corps, avec l'argent qu'il lui avait pris, disant qu'ils combattaient entre eux pour la gloire et pour l'empire, et non pour toutes sortes de choses. C'est ce que raconte Plutarque dans la *Vie de Démétrius*. Voyez aussi ce que fit Sanche, roi des Vascons (*a*), dans Mariana, lib. XI, cap. XVI. GROTIUS.

(*a*) Les Vascons, peuple de l'*Hispania Tarraconensis*, dans la Navarre, souche des *Basques*. P. P. F.

apparence qu'ils ne recouvreront pas de la part de leur État ce qu'ils auront perdu de cette manière. Ici s'applique ce que Cyrus dit aux soldats après la prise de Babylone : « Ce que vous détenez, vous ne le posséderez certes pas injustement ; mais si vous n'enlevez rien aux ennemis, ce sera un effet de votre humanité. »

3. Il faut encore remarquer ceci, que ce droit sur les biens des sujets innocents ayant été introduit comme une ressource, tant qu'il y a espérance de pouvoir facilement obtenir ce qui est nôtre des débiteurs originaires, ou de ceux qui, en ne nous rendant pas justice se constituent d'eux-mêmes nos débiteurs, s'adresser à ceux qui sont exempts de faute, alors même qu'il est accordé que ce ne soit pas en opposition avec le droit strict, c'est cependant sortir de la règle de l'humanité (ÆGID. REG., *De act. supern.*, *Disp.*, XXXI, *Dub.*, VII, n. 117).

4. Des exemples de cette humanité se trouvent partout, surtout dans l'histoire romaine ; comme, lorsque les ennemis étant vaincus, les terres étaient accordées à la condition qu'elles retourneraient à l'État, c'est-à-dire à l'État vaincu ; ou lorsque, par honneur, on en laissait une modique portion à l'ancien possesseur (*) (L. 16, Dig., *De acq. rer. dom.*; L. 15, § 2, Dig., *De rei vindic.*). C'est ainsi que Tite-Live raconte que les Veïens furent dépouillés par Romulus d'une partie de leur territoire. C'est ainsi qu'Alexandre le Macédonien donna aux Uxiens, à la charge d'un tribut, les terres qu'ils avaient possédées (ARRIEN, lib. III). C'est ainsi que vous pouvez souvent lire que des villes rendues n'ont pas été pillées (VICTORIA, *De jure belli*, n. 40; SYLVEST., *In verb. Bellum*, part. I, § 10, n. 1, vers. 3); et nous avons dit plus haut

(*) Appien (*Bell. Civ.*, lib. II) dit que « les anciens romains n'enlevaient pas aux ennemis vaincus toutes leurs terres, mais qu'ils les partageaient avec eux. » Les histoires nous apprennent que c'est ainsi que les Vandales s'étaient conduits en Afrique, et les Goths en Italie. G.

qu'il est louable et conforme au précepte pieux des Canons, d'épargner non-seulement les personnes, mais aussi les biens de ceux qui cultivent la terre, à condition, du moins, d'une contribution; c'est sous un semblable tribut, qu'ordinairement on accorde aussi aux marchandises l'immunité de la guerre.

CHAPITRE XIV.

TEMPÉRAMENT PAR RAPPORT AUX PRISONNIERS.

I. Jusqu'à quel point il est permis par la justice interne [1] de prendre les hommes. — II. Qu'est-il permis contre l'esclave, selon le droit de la justice interne. — III. Qu'il n'est pas permis de tuer un innocent. — IV. Ni de le punir avec rigueur. — V. Ni de lui imposer des travaux trop durs. — VI. Comment le pécule appartient au maître, comment à l'esclave. — VII. S'il est permis aux esclaves de fuir. — VIII. Si les enfants des esclaves sont engagés envers le maître, et jusqu'à quel point. — IX. Ce qui doit être fait, là où l'esclavage des prisonniers n'est pas en usage.

I. — 1. Dans les lieux où la captivité des hommes et l'esclavage sont en usage, il faut, premièrement, si nous considérons la justice interne, les limiter à l'instar des biens; c'est-à-dire, de manière à ce qu'une telle acquisition ne soit licite que jusqu'à concurrence du montant de la dette originaire ou subséquente; à moins, par hasard, qu'il ne se trouve dans ces personnes elles-mêmes un crime particulier, que l'équité permette de punir par la perte de la liberté (Victoria, *De jure belli*, n. 41; Lessius, lib. II, cap. v, *Dub.*, v; Covarruv., *in c. Peccatum*, p. II, § xi; Molina, *Disp.*, 120 et 121; Valentia, *Disp.*, iii, *Quæst.*, 16). D'après ces limites, donc, et pas au delà, celui qui fait une guerre juste a sur les sujets

[1] C'est-à-dire, en conscience.

de l'ennemi faits prisonniers, un droit qu'il transfère valablement à d'autres [1].

2. Or ce sera un devoir d'équité et de bonté, d'admettre également ici les distinctions qui ont été marquées plus haut, lorsqu'il était question de la mort à donner aux ennemis. Démosthènes, dans sa lettre pour les enfants de Lycurgue, loue Philippe le Macédonien, de ce qu'il n'avait pas fait esclaves tous ceux qui s'étaient trouvés parmi les ennemis (*). « Il ne pensait pas, en effet, dit-il, que le même traitement fût équitable et honnête à l'égard de tous, mais examinant la chose avec la circonstance de ce que chacun aurait mérité, il agissait à leur égard comme un juge. »

II. — 1. Mais il faut avant tout remarquer ici, que ce

[1] Hallam résume ainsi ce chapitre : « Les prisonniers ne sont personnellement responsables, en rigoureuse justice morale, qu'autant que cela est nécessaire pour la réparation du préjudice qui nous a été causé. L'esclavage auquel ils peuvent être réduits ne doit pas s'étendre au delà d'une obligation de servitude perpétuelle en retour de leur entretien. Le pouvoir que la loi de nature donne sur les esclaves est bien moindre que ce que permet la loi arbitraire des nations, et ne confère pas le droit d'exiger un travail trop pénible, ni d'infliger des châtiments disproportionnés aux fautes. Le pécule, ou ce que l'esclave a pu acquérir par économie ou par donation, doit être regardé comme sa propriété. Les esclaves faits prisonniers dans une guerre juste, encore bien qu'ils n'y aient pris aucune part, ne sont pas autorisés, en conscience, à s'échapper et à recouvrer leur liberté. Mais les enfants de ces esclaves ne sont pas en servitude d'après la loi de nature, si ce n'est en tant qu'ils sont redevables envers leur maître des aliments qu'il leur a donnés pendant leur enfance. Quant aux prisonniers, ce qu'il y a de mieux à faire est de les laisser se racheter moyennant une rançon, qui doit être modérée. » *Hist. de la littér. de l'Eur.*, 1840, t. III, p. 310 et 311. — Ce chapitre, de nos jours, n'offre plus aucun intérêt. On ne peut que regretter, en le lisant, que l'esprit éclairé de Grotius ait si facilement accepté l'esclavage, cette honte de l'antiquité. P. P. F.

(*) Alexandre, son fils, après la prise de Thèbes, excepta du nombre des prisonniers qui devaient être esclaves les prêtres, et ceux qui n'avaient pas donné leur assentiment aux décisions publiques prises contre lui. Plutarque le raconte dans sa vie. G.

droit qui découle comme d'une sorte de fidéjussion au nom de l'État, ne s'étend point du tout aussi loin que le droit qui naît d'un délit contre ceux qui deviennent esclaves du châtiment [1]. D'où un certain Spartiate disait qu'il était prisonnier, non esclave (*). Car, si nous y regardons bien, ce droit général sur les prisonniers, en vertu d'une guerre juste, est égal au droit qu'ont les maîtres sur ceux qui, contraints par la pauvreté, se sont vendus pour être esclaves; excepté que le malheur de ceux-là est même plus digne de pitié, eux qui arrivent dans cette situation non par leur fait spécial, mais par la faute des gouvernants. « Devenir esclave par le droit de la guerre, c'est la chose la plus cruelle : » Isocrate l'atteste (*Orat. Plataïc.*).

2. Cet esclavage est donc une obligation perpétuelle de services, pour des aliments pareillement perpétuels. La définition de Chrysippe s'applique parfaitement à cette sorte d'esclaves : « *L'esclave est un perpétuel mercenaire* » (SÉNÈQUE, *De Benef.*, lib. III, cap. XXII). Et la loi hébraïque compare formellement à un mercenaire celui qui, pressé par la misère, s'est vendu (DEUTÉRON. XV, 18, LÉVIT. XXV, 40, 58) ; et elle veut que, dans son rachat, ses services lui profitent à lui même, de la même manière que les fruits

[1] « Il faut encore remarquer ici, dit Barbeyrac, que le droit qu'on a sur la liberté des sujets de l'ennemi, en vertu de cette obligation générale qui les rend chacun caution en quelque manière pour l'État; que ce droit, dis-je, n'est pas, à beaucoup près, aussi étendu, que celui qu'on acquiert en conséquence d'un délit personnel, sur ceux qui par là se rendent *esclaves de la peine*, comme on parle,.. » P. P. F.

(*) Philon dit : « Des pères ont souvent payé une rançon pour leurs fils et les fils pour leurs pères, pris par les brigands ou faits prisonniers, suivant la coutume de la guerre ; et cependant les lois de la nature, plus puissantes que celles qui sont faites sur la terre, déclarent ces personnes libres. » En effet, comme Hélène le disait dans Théodecte : « Oserait-on appeler esclave une femme issue du sang des dieux, par son père et par sa mère? GROTIUS.

perçus d'un champ vendu profiteraient à l'ancien maître (LÉVIT. XXV, 49, 50).

3. Il y a donc une grande différence entre ce qui se fait impunément contre un esclave, en vertu du droit des gens, et ce que la raison naturelle permet que l'on fasse. Nous avons cité plus haut cette pensée tirée de Sénèque: « Tout est permis contre l'esclave, mais il est des choses contre l'homme que défend le droit commun de tout ce qui respire » (Lib. I, *De Clement.*, cap. XVIII). Les vers suivants de Philémon tendent au même objet : « Mon maître, quiconque est né homme, quoiqu'il soit soumis à l'esclavage, ne cesse pas cependant d'être un homme ! » Ailleurs, de même, Sénèque dit : « Ils sont esclaves, mais ce sont des hommes ; ils sont esclaves, mais ce sont nos compagnons ; ils sont esclaves, mais ce sont des amis ; ils sont esclaves, mais ils sont pour nous des compagnons de servitude » (*Epist.* XLVII). Vous pouvez lire également dans Macrobe un passage ayant le même sens que la parole de l'apôtre Paul : « Maîtres, rendez à vos serviteurs ce que l'équité et la justice demandent de vous, sachant que vous avez aussi bien qu'eux un maître qui est dans le ciel » (COLOSS. IV, 1). Et dans un autre endroit, il veut que les maîtres n'usent pas de menaces envers leurs esclaves, pour la raison que nous avons déjà dite, qu'ils ont eux-mêmes, dans le ciel, un maître qui n'a aucun égard à de telles différences de qualités (EPHES. VI, 9). On lit ceci dans les Constitutions qui sont ordinairement attribuées à Clément, Romain : « Gardez-vous de commander avec aigreur (*) à un serviteur ou à une servante » (Lib. VII, cap. XIV). Clément d'Alexandrie veut que nous nous servions des esclaves comme d'autres

(*) C'est ainsi qu'il y a dans une lettre de Barnabé : « Ne commande pas durement à ton esclave ou à ta servante qui espèrent dans le Christ, fin de ne pas montrer par cela même que tu ne crains pas le Maître qui est commun à toi et à eux. » G.

nous-mêmes, puisqu'ils sont hommes non moins que nous (*Pædag.*, *ultim.*), suivant en cela la parole du sage hébreu : « Si vous avez un serviteur, servez-vous-en comme d'un frère, car il est tel que vous êtes. »

III. — Le droit donc qui est dit de vie et de mort sur l'esclave, fait que le maître a une juridiction domestique, mais qui, bien entendu, doit être exercée avec la même circonspection qu'est exercée la juridiction publique. C'est ce qu'a voulu Sénèque (*), lorsqu'il a dit : « Il faut considérer dans un esclave, non ce qu'on peut lui faire impunément souffrir, mais ce qu'autorisent l'équité et la bonté, qui ordonnent aussi d'épargner des captifs et des malheureux achetés à prix d'argent » (Lib. I, *De Clement.*, cap. XVIII) ; et qui dit ailleurs : « Qu'importe quelle autorité nous enchaîne, dès qu'elle est absolue » (Lib. III, *De Benef.*, cap. XVIII) ; passage dans lequel il compare le sujet à l'esclave, et il dit que des traitements pareils sont permis contre eux sous un titre différent : ce qui est certainement très-vrai par rapport à ce droit d'enlever la vie, et à ce qui peut en approcher. « Nos ancêtres, dit le même Sénèque, ont pensé que notre maison était une petite république » (*Epist.* XLVII) ; et Pline : « La maison est pour les esclaves une sorte de république, et comme un État. » Caton le Censeur, au récit de Plutarque, n'infligeait de supplice à un esclave qui aurait paru avoir commis un crime, qu'après qu'il aurait été condamné, au jugement même de ses compagnons d'esclavage. On doit comparer avec cela les paroles de Job, XXXI, 13, et suivants.

IV. — Mais même, en ce qui concerne les peines moindres, les coups, par exemple, contre les esclaves, il faut y mettre de l'équité ; bien plus, de la clémence. « Tu ne l'oppprimeras point, tu ne domineras point sur lui impé-

(*) *Epist.* XLVII. G.

rieusement » (*), dit la loi divine au sujet de l'esclave hébreu : ce qui doit être étendu à tous les esclaves, la qualité de *prochain* ayant maintenant reçu plus d'extension (LÉVIT., XXV, 17, 43, 53). Philon (**) s'exprime ainsi sur ce passage : « *Les esclaves sont, en effet, inférieurs aux maîtres par la fortune, mais ils sont leurs égaux par la nature; et ce qui est conforme non à la fortune, mais à la nature, est pour la loi divine la règle du juste. C'est pourquoi il ne faut pas que les maîtres usent de leur pouvoir contre les esclaves avec fierté, ni qu'ils y prennent matière à orgueil, à insolence et à cruelle férocité. Car ce sont les marques d'un esprit non paisible, mais déréglé* — on avait mis à tort, *inoffensif* — *et sévissant par une sorte de domination tyrannique contre ceux qui sont soumis.* »

« Est-il juste, dit Sénèque, de commander avec plus de rigueur et de dureté à l'homme qu'aux animaux muets? Et encore, l'écuyer habile n'effarouche pas par des coups

(*) Voyez Moïse de Kotzi (*Præcept. Jubent.*, 147, 175, 178) et la *Comparaison des lois de Moïse et des lois romaines*, tit. III. Priscus, dans l'endroit des *Excerpta Legationum* où il donne la préférence aux Romains sur les barbares, dit : « Les Romains traitent bien mieux leurs esclaves; ils se conduisent à leur égard comme des pères ou des personnes chargées de leur donner l'éducation; car, c'est pour les détourner de choses qui, d'après leurs mœurs, leur paraissent illicites, que lorsqu'ils commettent quelque faute ils les châtient, comme s'ils étaient leurs propres fils. Ils n'ont point le droit, en effet, de les tuer, ainsi que cela se fait chez les Scythes. Ils ont plusieurs sortes de liberté, dont les maîtres font largesse à leurs esclaves, non-seulement de leur vivant, mais au moment de la mort; et toute disposition prise par ceux qui sont sur le point de mourir, a force de loi. » Ajoutez la loi des Wisigoths, lib, VI, tit. I, cap. XII. GROTIUS.

(**) *De specialibus legibus*, lib. II. Cyprien dit (*Ad Demetrianum*) : « S'il n'est pas soumis à tes fantaisies, s'il n'obéit pas au gré de ta volonté, impérieux et trop porté à lui faire sentir son esclavage, tu le fouettes, tu le frappes, tu l'affliges par la faim, la soif, la nudité, le fer souvent et la prison; et tu ne reconnais pas, malheureux, que Dieu est ton maître à toi, lorsque tu exerces ainsi ta domination sur un homme! » GROTIUS.

redoublés le cheval qu'il veut dompter ; il le rendrait ombrageux et rétif, s'il ne lui faisait sentir pour l'apaiser une main caressante. » Et bientôt après : « Quoi de plus déraisonnable? On rougira de décharger sa colère sur des bêtes de somme ou des chiens, et la pire condition sera celle de l'homme! » De là vient qu'en vertu de la loi hébraïque, la liberté était due à l'esclave homme ou femme, non-seulement pour un œil crevé (*), mais même pour une dent brisée, par injure [1], bien entendu (Exod. XXI, 26, 27).

V. — 1. Mais les services même doivent être exigés avec mesure (**), et l'on doit avoir égard avec humanité à la santé des esclaves. La loi hébraïque, indépendamment d'autres choses, a cela même en vue dans l'institution du Sabbat, afin, sans doute, que quelque relâche fût donnée à leurs travaux (Exod. XX, 10 ; XXIII, 12 ; Deutéron. XVI, 14). Et la lettre de C. Pline à Paulin, qui commence ainsi : « Je vous avouerai ma douceur pour mes gens, d'autant plus franchement que je sais avec quelle bonté vous traitez les vôtres. J'ai constamment dans l'es-

(*) Philon dit dans le passage qui vient d'être cité : « C'est ainsi qu'il sera puni doublement, puisqu'il perdra et le service de l'esclave, et l'argent qu'il avait donné en l'achetant. A cela s'ajoute une punition encore plus pénible que les deux premières, c'est qu'il est contraint de faire un des plus grands biens à une personne qu'il haïssait, et qu'il eût souhaité de pouvoir toujours maltraiter. Lui, au contraire, est doublement dédommagé des maux qu'il a soufferts, puisque non-seulement il recouvre la liberté, mais encore qu'il est délivré du joug d'un maître si cruel. »

Grotius.

[1] *Per injuriam scilicet...* » C'est-à-dire, sans qu'ils aient mérité le châtiment. Dans le langage juridique, *injuria* signifie *ce qui se fait sans droit : in* privatif, *jus* droit, *contre le droit.* P. P. F.

(**) Voyez le chap. xiv de la lettre des évêques au roi Louis, qui est insérée dans le *Capitulaire* de Charles-le-Chauve. Sénèque dit (*Epist.* xlvii) : « Nous en abusons comme si c'étaient des bêtes de somme, et non des hommes. » Sur la douceur des Athéniens envers leurs esclaves, voyez Xénophon, *dans sa description* de la république des Athéniens. G.

prit ce vers d'Homère : *Il eut toujours pour eux le cœur d'un père*, et ce nom de *père de famille*, que parmi nous on donne aux maîtres.» Sénèque remarque aussi dans le même mot l'humanité des anciens : « Ne voyez-vous donc pas avec quel soin nos pères faisaient disparaître ce qu'a d'odieux le nom de maître, et d'humiliant celui d'esclave ? Ils appelaient l'un *père de famille*, et l'autre *membre de la famille* » (*) (*Epist.* XLVII). Dion de Pruse, dépeignant un très-bon roi, dit « qu'il use si peu du nom de maître à l'égard des personnes libres, qu'il s'en abstient même à l'égard des esclaves. » Ulysse (**), dans Homère, dit que les esclaves qu'il a trouvés fidèles, seront auprès de lui au même rang que les frères de Télémaque, son propre fils (*Odyss.* XXI). Suivant Tertullien, « le nom d'*amitié* est plus agréable que le nom de *puissance*, et les chefs d'une famille sont plutôt appelés *pères* que *maîtres* » (***). Jérôme, ou Paulin à

(*) Épicure les appelait *des amis*. SÉNÈQUE, *Épist.* CVII. G.

(**) Dont Eumée loue la bonté paternelle qu'il lui avait témoignée (*Odyssée*, XIV). G.

(***) Cyprien donne aussi pour maxime, que les maîtres doivent être plus doux envers leurs esclaves, s'ils ont embrassé la foi chrétienne (*Testim.*, lib. III, *ad Quirinum*) (*a*); et il le prouve par les paroles de l'apôtre Paul aux Éphésiens. Lactance dit (lib. V, tit. XV) : « Il n'y a pas d'autre raison pour laquelle nous nous appelons réciproquement frères, si ce n'est que nous croyons que nous sommes tous égaux. Car, si nous mesurons toutes les choses humaines, non pas avec le corps, mais avec l'esprit, bien qu'au point de vue matériel nos conditions soient diverses, ils ne sont cependant pas des esclaves pour nous ; mais nous les considérons comme des frères, nous les appelons tels spirituellement, et suivant la religion, nous les nommons compagnons d'esclavage. » Traitant des mœurs de l'Église catholique (lib. I, cap. XXX), Augustin dit : « Tu enseignes aux esclaves de s'attacher à leurs maîtres, non tant parce qu'ils y sont contraints par la nécessité de leur condition, que par l'amour

(*a*) Le passage que notre auteur cite ici comme étant de saint Cyprien, n'est que le sommaire marginal, qui répond à la citation du passage de saint Paul. (B.)

peculio). La cruauté des Siciliens (*), qui faisaient mourir de faim les prisonniers athéniens, est condamnée par les historiens (THUCYDIDE, lib. VII; DIODORE DE SICILE, lib. XIII).

Sénèque prouve de plus, que par rapport à certaines choses, l'esclave est libre, et qu'il a aussi matière à se rendre bienfaiteur, s'il a fait quelque acte qui excède la mesure de son devoir d'esclave, non en vertu d'un commandement, mais de sa propre volonté, passant ainsi du service qu'il doit à une affection d'ami, ce qu'il explique au long. Il est conforme à cela, que si un esclave, comme c'est dans Térence (**), s'est amassé quelque chose en faisant maigre chère, ou s'est acquis un objet par le travail de ses heures de loisir, cette chose devient en quelque façon sa propriété. Théophile ne définit pas mal le *pécule : « un patrimoine naturel »* (***), comme si vous définissiez l'union des esclaves : *« un mariage naturel »* (*Inst.*, *Quod cum eo qui in al. pot.*). Ulpien aussi, de son côté, a dit que le *pécule* est un petit patrimoine (L. 5, § 3, Dig., *De peculio*). Et il n'importe pas que le maître puisse, à sa volonté, retirer le pécule ou le diminuer; car il ne fera pas quelque chose de juste, s'il le fait

(*) Et celle d'Isaac l'Ange envers les prisonniers siciliens, dont parle Nicétas, lib. I, qui rapporte une lettre écrite à ce sujet par le roi de Sicile à l'empereur grec. G.

(**) Cela se trouve dans la comédie de *Phormion*, act. I, sc. 1. G.

(***) Eumée, dans l'*Odyssée*, ch. XIV, dit : « Il m'eût donné ce que la volonté généreuse d'un maître donne à ses serviteurs : une épouse pour compagne, un bien, une maison... » Ulysse lui-même dit à Eumée et à Philœtius (*Odyss.*, ch. XXI) : « Je vous donnerai à chacun de vous des compagnes pour votre lit, un bien, et des maisons voisines de la nôtre. » Varron dit des esclaves « qu'ils deviennent plus zélés pour le travail, lorsqu'on les traite avec plus de libéralité, lorsqu'on leur donne des aliments et des vêtements plus abondants, ou lorsqu'on leur accorde quelque relâche, ou lorsqu'on leur permet de faire paître sur son fonds quelque bétail faisant partie de leur pécule. » GRONOVIUS.

dit dans une épître : « C'est savoir user de ses esclaves avec justice, que de ne pas les accabler de travail, ni de ne pas les rendre incapables de travailler en les laissant dans l'indigence. »

VI. — 1. Des aliments sont dus à l'esclave, comme nous l'avons dit, en retour de son service (*). « Ceux-là, dit Cicéron, ordonnent sagement, qui prescrivent d'en user avec les esclaves comme avec des gens à gages, en les faisant travailler et en leur fournissant les choses nécessaires » (*De Offic.*, lib. I). « Les aliments servent de salaire à l'esclave, » dit Aristote (*Œconom.*, lib. I, cap. v). « Ayez soin, dit Caton, de vos esclaves, afin qu'ils aient le bien-être, qu'ils ne souffrent ni du froid, ni de la faim. » « Il y a certaines choses, dit Sénèque (**), que le maître doit fournir à son esclave, comme la nourriture, le vêtement » (Lib. III, *De Benef.*). La nourriture était de quatre boisseaux [1] de froment par mois, qu'on donnait aux esclaves, ainsi que le rapporte Donat (*Ad Phormion.*, act. I, scèn. I). Le jurisconsulte Marcien dit qu'il y a des choses que le maître doit nécessairement fournir à son esclave, comme des tuniques et autres objets semblables (L. 40, Dig., De

(*) *Ecclesiast.*, XXXIII, 25 : «... *Le pain, la règle et le travail à l'esclave...* » G.

(**) Le même dit (*De tranquill. anim.*) : « Les esclaves demandent le vêtement et la nourriture. » Dans Procope (*Gotthic.*, lib. III), les Romains disent à Bessas : « Donnez-nous au moins des aliments, comme étant vos prisonniers ; nous ne disons pas autant que notre besoin extrême le demanderait, mais autant qu'il en faut pour détourner la mort. » Chrysostôme dit (*In Ephes.*, v, 2) : « Du moment où il te donne le service de son corps, tu le nourris et tu prends soin qu'outre la nourriture, il ait de quoi se vêtir, se chausser ; et c'est aussi une sorte de servitude. Car si tu ne t'acquittes pas envers lui de ce devoir, il ne remplira pas le sien envers toi, mais il sera libre, et aucune loi ne le forcera, s'il n'est pas nourri, de donner son travail. » GROTIUS.

[1] Le boisseau (*modius*), était une mesure romaine, renfermant seize setiers (*sextarii*), et équivalant à la sixième partie du médimne attique. P. P. F.

peculio). La cruauté des Siciliens (*), qui faisaient mourir de faim les prisonniers athéniens, est condamnée par les historiens (THUCYDIDE, lib. VII; DIODORE DE SICILE, lib. XIII).

Sénèque prouve de plus, que par rapport à certaines choses, l'esclave est libre, et qu'il a aussi matière à se rendre bienfaiteur, s'il a fait quelque acte qui excède la mesure de son devoir d'esclave, non en vertu d'un commandement, mais de sa propre volonté, passant ainsi du service qu'il doit à une affection d'ami, ce qu'il explique au long. Il est conforme à cela, que si un esclave, comme c'est dans Térence (**), s'est amassé quelque chose en faisant maigre chère, ou s'est acquis un objet par le travail de ses heures de loisir, cette chose devient en quelque façon sa propriété. Théophile ne définit pas mal le *pécule* : « un *patrimoine naturel* » (***), comme si vous définissiez l'union des esclaves : « un *mariage naturel* » (*Inst.*, *Quod cum eo qui in al. pot.*). Ulpien aussi, de son côté, a dit que le *pécule* est un petit patrimoine (L. 5, § 3, Dig., *De peculio*). Et il n'importe pas que le maître puisse, à sa volonté, retirer le pécule ou le diminuer; car il ne fera pas quelque chose de juste, s'il le fait

(*) Et celle d'Isaac l'Ange envers les prisonniers siciliens, dont parle Nicétas, lib. I, qui rapporte une lettre écrite à ce sujet par le roi de Sicile à l'empereur grec. G.

(**) Cela se trouve dans la comédie de *Phormion*, act. I, sc. 1. G.

(***) Eumée, dans l'*Odyssée*, ch. XIV, dit : « Il m'eût donné ce que la volonté généreuse d'un maître donne à ses serviteurs : une épouse pour compagne, un bien, une maison... » Ulysse lui-même dit à Eumée et à Philœtius (*Odyss.*, ch. XXI) : « Je vous donnerai à chacun de vous des compagnes pour votre lit, un bien, et des maisons voisines de la nôtre. » Varron dit des esclaves « qu'ils deviennent plus zélés pour le travail, lorsqu'on les traite avec plus de libéralité, lorsqu'on leur donne des aliments et des vêtements plus abondants, ou lorsqu'on leur accorde quelque relâche, ou lorsqu'on leur permet de faire paître sur son fonds quelque bétail faisant partie de leur pécule. » GROTIUS.

sans cause. Or, j'entends par *cause*, non-seulement une punition, mais encore une nécessité du maître ; car l'intérêt de l'esclave est subordonné aux intérêts du maître, plus même que les affaires des citoyens ne le sont à celles de l'État. Sénèque (*) dit avec à-propos sur ce sujet : « Ce n'est pas une raison, pour prouver qu'un esclave n'a rien, de dire que son maître peut ne pas vouloir qu'il aie » (Lib. VII, *De Benef.*, cap. IV).

3. Et de là vient qu'un maître ne répète [1] point, s'il a payé, après l'affranchissement, à son esclave, quelque chose qu'il lui devait dans l'esclavage ; parce que, comme dit Tryphoninus, quand il s'agit de poursuivre le paiement, on se place au point de vue de la dette naturelle, pour savoir s'il y a dû ou non dû : or un maître peut devoir à son esclave naturellement (L. LXIV, Dig., *De cond. indeb.*). C'est pourquoi, de même que nous lisons que des clients avaient contribué pour les besoins des patrons, et des sujets pour les besoins des rois, de même nous lisons que des esclaves ont contribué pour les besoins de leurs maîtres, comme lorsqu'il s'est agi de doter leur fille, de payer la rançon de leur fils prisonnier, ou de quelque chose de semblable (Denys d'Halyc., Lib. II.). Pline, comme il le raconte lui-même dans ses lettres, accordait même à ses esclaves certaines choses, comme de faire des testaments, c'est-à-dire de partager, de donner, de laisser aux esclaves de sa maison (Lib. VIII, *Epist.* 16.). Nous lisons que chez quelques nations on avait même accordé aux esclaves un droit plus complet d'acquérir, de même qu'il a été dit par nous, ailleurs, qu'il y avait plusieurs degrés d'esclavage (Livre II, chap. v, § xxx).

(*) Il y a ceci du même philosophe, dans le même endroit : « Est-il douteux que l'esclave n'appartienne au maître avec son pécule? Et cependant il donne un présent à son maître... » G.

[1] C'est-à-dire, n'a pas la répétition de l'indû. P. P. F.

4. Et même chez plusieurs peuples, les lois ont réduit à la justice intérieure dont nous traitons ici, ce droit extérieur des maîtres sur les esclaves. Chez les Grecs il était permis aux esclaves, que l'on traitait trop durement, *de demander à être vendus*, et à Rome, de se réfugier aux pieds des statues, ou d'implorer le secours des présidents contre la cruauté, ou la faim, ou une injustice intolérable (§ 2, *Inst.*, *De his qui sui vel al. jur.*). Il arrivera, d'un autre côté, non pas en vertu du droit strict, mais en vertu de l'humanité et de la bienfaisance, qui parfois est d'obligation, qu'après de longs services, ou des services très importants, la liberté soit donnée à l'esclave.

5. Après que, par l'effet du droit des gens, l'esclavage eut envahi le monde, le bienfait de l'affranchissement s'en est suivi, dit Ulpien (L. 4, Dig., *De just. et jure*). Que ce vers de Térence serve d'exemple : « J'ai fait que d'esclave tu fusses mon affranchi, parce que tu servais loyalement (*). » Salvien dit qu'il est d'usage quotidien que les esclaves, alors même qu'ils ne seraient point du meilleur service, du moins s'ils ne sont pas pervers, soient gratifiés de la liberté. Il ajoute « qu'il ne leur est pas interdit d'enlever de la maison de leurs maîtres les choses qu'ils avaient acquises pendant leur esclavage » (Lib. III). De nombreux exemples de cette bonté se montrent dans les *Martyrologes*. Et il faut ici louer aussi la clémence de la loi hébraïque, qui ordonne absolument que l'esclave hébreu soit affranchi, à l'expiration d'un temps déterminé, et qu'il ne le soit pas sans pré-

(*) « *Quod servibas liberaliter.* » C'est ainsi que portent avec raison les manuscrits. Varron raconte que l'on disait aux esclaves, dans le bois sacré de la déesse Féronie : « Que les esclaves qui ont bien mérité s'asseoient! Qu'ils se relèvent libres! C'était la coutume dans certains endroits d'affranchir les esclaves, lorsqu'ils avaient amassé huit fois autant que ce qu'ils avaient coûté à leur maître. GROTIUS.

sents (*) (DEUTÉRON., XV, 13) ; les prophètes se plaignent gravement du mépris de cette loi. Plutarque fait un reproche à Caton l'ancien, de ce qu'il vendait les esclaves affaiblis par la vieillesse, oubliant la nature qui est commune entre les hommes.

VII. — Une question se présente ici : celle de savoir s'il est permis de fuir, à celui qui a été fait prisonnier dans une guerre juste? Nous ne parlons pas de celui qui a mérité cette peine par son propre délit, mais de celui qui est tombé dans cette mauvaise fortune par un fait public (SYLVEST., *Verb. Servitus*, § 3; FORTUNIUS, in *L.* IV, Dig., *De just. et jur.*; ÆGID. Reg., *De act. supern.*, *Disp.* XXXI, *Dub.* VII, n. 119; LESSIUS, lib. II, cap. V, *Dub.* V). Il est plus vrai que cela ne lui est pas permis, parce qu'il doit ses services au nom de l'État, en vertu d'une convention, comme nous l'avons dit, commune des nations. Cela cependant doit être entendu ainsi, à moins qu'une cruauté intolérable ne lui impose à lui-même cette nécessité. On peut voir à cet égard la réponse de Grégoire de Néocésarée, XVI.

VIII. — 1. Nous avons soulevé ailleurs un doute sur la question de savoir, si, et jusqu'à quel point, les enfants des esclaves sont tenus envers le maître, selon la justice intérieure; question qui ne doit pas être omise ici, parce qu'elle regarde spécialement les prisonniers de guerre (Livre II, chap. V). Si les père et mère avaient mérité par leur crime la peine de mort, les descendants qu'on espérait d'eux [1] pourront, pour la conservation de leur vie, être assujettis à l'esclavage, parce qu'autrement ils n'auraient point existé ; car les parents peuvent aussi vendre leurs enfants comme esclaves, pour

(*) L'usage interpréta cette loi, en sorte qu'on ne devait pas donner moins de trente sicles. Voyez *Præcept. Jubent.*, LXXXIV. G.

[1] Qu'on espérait d'eux, et en vue desquels on leur a sauvé la vie. P. P. F.

cause de manque imminent d'aliments, s'ils n'agissaient pas ainsi, comme nous l'avons dit dans le même passage. Tel est le droit que Dieu concède aux Hébreux sur les descendants des Cananéens (DEUTÉRON., XX, 14).

2. Ceux qui étaient déjà nés, pouvaient, à la vérité, être engagés à raison d'une dette de l'État, comme faisant partie de l'État, non moins que leurs parents eux-mêmes; mais en ce qui concerne ceux qui n'étaient pas nés encore, il semble que cette raison ne soit pas suffisante, et qu'on en requière une autre : ou bien il faut qu'il y ait eu un consentement exprès des père et mère joint à la nécessité de les nourrir, et alors même ils ont pu les engager pour toujours; ou bien ils l'ont fait à raison de la prestation elle-même des aliments, c'est-à-dire seulement jusqu'à ce que les services aient acquitté tout ce qui a été dépensé[1]. Si quelque droit au delà est donné sur eux au maître, cela paraît procéder de la loi

[1] Je me suis efforcé de rendre le plus exactement que possible cette phrase inintelligible dans le texte, et, je l'avoue, peu claire dans la traduction. Voici la paraphrase de Barbeyrac. Par ses développements, elle servira de commentaire. « A l'égard des enfants, dont les pères et mères ne sont tombés dans l'esclavage que parce qu'ils étaient en quelque manière responsables des dettes de l'État, ceux qui étaient déjà nés pouvaient bien être eux-mêmes engagés, comme membres du corps de l'État, aussi bien que leurs parents : mais pour ceux qui sont nés depuis la captivité de leurs pères et mères, cette raison ne semble pas suffisante. Il faut donc en chercher quelque autre, et j'en trouve deux fort plausibles. Car il peut y avoir ici un consentement exprès des pères et mères, joint à l'impossibilité où ils sont d'avoir autrement de quoi nourrir les enfants qui leur naissent, à cause de quoi ils sont même autorisés à les rendre esclaves pour toujours. Il peut aussi y avoir une convention tacite entre eux et leur maître, fondée sur ce que le maître nourrit les enfants qui sont nés; mais, en ce cas-là, ils n'engagent la liberté de leurs enfants, que jusqu'à ce que ceux-ci aient entièrement dédommagé par leur travail le maître qui les a nourris et entretenus. Si le maître a quelque pouvoir au delà sur les enfants nés de ses esclaves, il le tient, à mon avis, des lois civiles, qui accordent quelquefois aux maîtres plus que ne le permet l'équité. » P. P. F.

civile, qui leur accorde plus que ne le permet l'équité.

IX. — 1. Mais chez les nations chez lesquelles ce droit d'esclavage venant de la guerre n'est pas en usage, le meilleur sera d'échanger les prisonniers; le mieux, ensuite, de les renvoyer pour un prix raisonnable [1]. Quel doit être ce prix? On ne peut le déterminer d'une manière précise; mais l'humanité enseigne qu'il ne doit pas être élevé au delà d'une somme que le prisonnier ne puisse payer sans manquer des choses nécessaires; car les lois civiles même accordent cette faveur à beaucoup d'individus qui se sont engagés dans des dettes par leur propre fait. Ailleurs, ce prix est déterminé par des conventions ou par les usages : comme chez les Grecs, au-

[1] Wheaton trouve les traces du progrès réalisé dans les usages de la guerre, depuis l'époque où Grotius inculqua des sentiments plus dignes des nations civilisées et chrétiennes, dans la manière dont on traitait les prisonniers de guerre. « L'usage des rançons, dit-il, avait succédé, pendant le moyen âge, à l'usage plus ancien de tuer ou de réduire à l'esclavage les prisonniers. L'usage de faire des esclaves des prisonniers ne parait pas avoir été entièrement aboli au temps de Grotius, tandis que celui des rançons continuait encore, et aucun système régulier d'un échange général des prisonniers durant la guerre, n'avait encore été établi. En examinant son ouvrage, nous ne trouvons aucune mention du terme de cartel, ou d'une expression équivalente, quoique Barbeyrac, parlant la langue du XVIII[e] siècle, eût introduit ce terme dans sa traduction. Les expressions dont se sert Grotius dans le texte original, paraissent être limitées aux moyens personnels du prisonnier d'effectuer sa libération, et, de cette manière, d'exclure l'idée d'un échange général à la charge de l'État. L'établissement d'un tel échange sur des bases stables, fut longtemps retardé par l'intérêt pécuniaire qu'avait le capteur particulier dans le rachat de ses prisonniers, le prix de leur rançon étant devenu la partie la plus précieuse du butin de la guerre. L'époque précise à laquelle l'usage de l'échange fut substitué à celui de la rançon n'est pas bien fixée... L'ancien usage de la rançon est encore cité dans une convention de cartel entre la France et l'Angleterre, conclue en l'année 1780, dans laquelle un taux d'argent est établi comme suite d'un échange par grade..... » Voir WHEATON, *Hist. des progrès du Dr. des gens*, 1853, t. I, p. 213 et suiv. P. P. F.

trefois, où il était fixé à une mine (*); et aujourd'hui, où il consiste en un mois de paie pour les soldats. Plutarque raconte qu'autrefois les guerres entre les Corinthiens et les Mégariens se faisaient avec humanité, « et comme il convenait à des peuples issus du même sang » (*Quæst. Græc.*). Si quelqu'un était fait prisonnier, il était traité comme un hôte par celui qui l'avait pris, et renvoyé chez lui, après qu'on avait reçu sa promesse de rançon : d'où est né le nom d'*hôtes de guerre*.

2. La manière d'agir de Pyrrhus, louée par Cicéron, est d'un esprit plus élevé : « Je ne demande pas d'or pour moi (**), et vous ne m'aurez pas donné de rançon ; nous jouons notre vie, les uns et les autres, avec du fer, non avec de l'or. Il est certain que j'épargnerai la liberté de ceux dont le courage a été épargné par la fortune de la guerre. » Il n'y a pas de doute que Pyrrhus ne crût faire une guerre juste ; cependant il estimait qu'on devait épargner la liberté de ceux que des raisons probables auraient portés à la guerre. Xénophon vante un fait semblable de Cyrus (Lib. III, *Cyrop.*) ; Polybe, de Philippe de Macédoine, après la victoire de Chéronée ; Quinte-Curce, d'Alexandre envers les Scythes ; Plutarque, du roi Ptolémée et de Démétrius, qui luttaient entre eux de bienveillance envers les prisonniers, non moins que de valeur dans la guerre (*Vie de Démétrius*). Le roi des Gètes, Dromichœtes (***), fit son hôte de Lysi-

(*) Dans la guerre des Français contre les Espagnols, en Italie, la rançon d'un cavalier était le quart d'une année de sa solde ; on ne comprenait pas dans cette taxe les chefs d'escouade, et leurs supérieurs, ni ceux qui étaient faits prisonniers dans une bataille rangée ou après un siége. MARIANA, lib. XXVII, cap. XVIII. GROTIUS.

(**) Ménandre le Protecteur loue un acte semblable de bonté, de la part de l'empereur chrétien Tibère, envers les Perses ; Mariana loue un acte pareil de Sisebute, et de Sanche, roi de Castille, lib. XI. G.

(***) Diodore de Sicile en fait aussi mention, dans les *Excerpta* de Peiresc. G.

maque, pris à la guerre, et l'ayant rendu témoin en même temps de la pauvreté et de la courtoisie des Gètes il le détermina à mieux aimer avoir de telles gens pour amis que pour ennemis (STRABON, lib. VII).

CHAPITRE XV.

TEMPÉRAMENT PAR RAPPORT A L'ACQUISITION DE LA SOUVERAINETÉ.

I. Jusqu'à quel point la justice interne permet-elle que la souveraineté soit acquise. — II. Qu'il est louable de s'abstenir de ce droit à l'égard des vaincus. — III. Soit en les mêlant aux vainqueurs; — IV. Soit en laissant la souveraineté à ceux qui l'avaient eue; — V. Quelquefois en plaçant des garnisons; — VI. Ou même en imposant des tributs autres charges semblables. — VII. L'avantage qui résulte de cette modération est indiqué. — VIII. Exemples à l'appui; et du changement de la forme du gouvernement chez les vaincus. — IX. Que s'il faut s'emparer de la souveraineté, on fait bien d'en laisser une part aux vaincus. — X. Ou, du moins, une sorte de liberté. — XI. Principalement à l'égard de la religion. — XII. Que, du moins, il faut que les vaincus soient traités avec clémence; et pourquoi?

I. — L'équité qui est exigée, ou l'humanité qui est louée envers les particuliers, le sont d'autant plus à l'égard des peuples ou des portions de peuples, que l'injustice et la bienfaisance exercées vis-à-vis d'un grand nombre de personnes, se font plus remarquer (VICTORIA *De jure belli*, n. 38 et 59)[1]. Comme les autres choses

[1] Hallam résume ainsi ce chapitre : « L'acquisition de la souveraineté qui appartient à un peuple vaincu, ou à ses chefs, est non-seulement légitime en tant qu'elle est justifiée par le châtiment qu'ils ont mérité, ou par l'étendue de nos propres pertes, mais encore en tant qu'il y a nécessité d'assurer notre propre sûreté. C'est un point dont il est souvent dangereux de se départir par excès de clémence. Un conquérant fait preuve de modération en incorporant les vaincus avec ses propres sujets sur l

peuvent être acquises par une guerre juste, de même on peut acquérir le droit de celui qui règne sur un peuple, et le droit que le peuple lui-même a par rapport à la

pied d'égalité, ou en leur laissant leur indépendance, sauf à prendre des précautions raisonnables pour sa propre sûreté. S'il y a danger à leur laisser toute cette latitude, on peut du moins conserver leurs lois civiles ainsi que leurs magistratures municipales, et, surtout, le libre exercice de leur religion. Les conquérants agissent, en général, dans leur intérêt personnel, autant que dans celui de leur réputation, en faisant un usage aussi doux de leurs avantages. » *Hist. de la littérat. de l'Eur.*, t. III, p. 311. On peut rapprocher de cette partie de l'œuvre de Grotius, les chapitres III à VIII du *Prince* de Machiavel. « Un État qui en a conquis un autre, dit Montesquieu, le traite d'une des quatre manières suivantes : Il continue à le gouverner selon ses lois, et ne prend pour lui que l'exercice du gouvernement politique et civil; ou il lui donne un nouveau gouvernement politique et civil; ou il détruit la société et la disperse dans d'autres; ou enfin il extermine tous les citoyens. La première manière est conforme au droit des gens que nous suivons aujourd'hui; la quatrième est plus conforme au droit des gens des Romains. » *Esprit des lois*, liv. X, chap. III. Cherchant à caractériser les effets de la conquête dans nos siècles modernes, Benjamin Constant fait les rapprochements suivants : « On ne réduit pas les vaincus en esclavage, on ne les dépouille pas de la propriété de leurs terres, on ne les condamne point à les cultiver pour d'autres, on ne les déclare pas une race subordonnée, appartenant aux vainqueurs. Leur situation paraît donc à l'extérieur plus tolérable qu'autrefois. Quand l'orage est passé, tout semble rentrer dans l'ordre. Les cités sont debout; les marchés se remplissent; les boutiques se rouvrent; et sauf le pillage accidentel, qui est un malheur de la circonstance, sauf l'insolence habituelle, qui est un droit de la victoire, sauf les contributions, qui, méthodiquement imposées, prennent une douce apparence de régularité, et qui cessent, ou doivent cesser lorsque la conquête est accomplie, on dirait d'abord qu'il n'y a de changé que les noms et quelques formes. Entrons néanmoins plus profondément dans la question.

« La conquête, chez les anciens, détruisait souvent les nations entières; mais quand elle ne les détruisait pas, elle laissait intacts tous les objets de l'attachement le plus vif des hommes, leurs mœurs, leurs lois, leurs usages, leurs dieux. Il n'en est pas de même dans les temps modernes. La vanité de la civilisation est plus tourmentante que l'orgueil de la barbarie... Les conquérants de l'antiquité, satisfaits d'une obéissance générale, ne s'informaient pas de la vie domestique de leurs esclaves, ni de

souveraineté; mais, bien entendu, autant que le comporte la mesure du châtiment né du délit, ou celle de quelque autre dette. A quoi il faut ajouter le but d'éviter

leurs relations locales. Les peuples soumis retrouvaient presque en entier, au fond de leurs provinces lointaines, ce qui constitue le charme de la vie : les habitudes de l'enfance, les pratiques consacrées, cet entourage de souvenirs, qui, malgré l'assujettissement politique, conserve à un pays l'air d'une patrie. Les conquérants de nos jours, peuples ou princes, veulent que leur empire ne présente qu'une surface unie, sur laquelle l'œil superbe du pouvoir se promène, sans rencontrer aucune inégalité qui le blesse ou borne sa vue. Le même code, les mêmes mesures, les mêmes règlements, et, si l'on peut y parvenir graduellement, la même langue : voilà ce qu'on proclame la perfection de toute organisation sociale. La religion fait exception; peut-être est-ce parce qu'on la méprise, la regardant comme une erreur usée, qu'il faut laisser mourir en paix... Sur tout le reste, le grand mot aujourd'hui, c'est *l'uniformité*... Il en résulte que les vaincus, après les calamités qu'ils ont supportées dans leurs défaites, ont à subir un nouveau genre de malheurs. Ils ont d'abord été victimes d'une chimere de gloire, ils sont victimes ensuite d'une chimère d'uniformité. » *Cours de politique constitutionnelle*, édit. Guillaumin, 1861, t. II, p. 167 et suiv.

J'ai démontré dans mes annotations sur Vattel, que suivant l'esprit public de cette seconde moitié du XIXe siècle, les guerres de conquêtes sont devenues impossibles. Voir, notamment, le tome II de l'édition du *Droit des gens* de Vattel, 1863, p. 369 et suiv. « Les peuples guerriers de l'antiquité devaient pour la plupart à leur situation leur esprit belliqueux. Divisés en petites peuplades, ils se disputaient à main armée un territoire resserré. Ceux qui ne voulaient pas être conquérants, ne pouvaient néanmoins déposer le glaive sous peine d'être conquis. Tous achetaient leur sûreté, leur indépendance, leur existence entière au prix de la guerre. Le monde de nos jours est, sous ce rapport, l'opposé du monde ancien. Tandis que chaque peuple, autrefois, formait une famille isolée, ennemie née des autres familles, une masse d'hommes existe maintenant, sous différents noms et sous divers modes d'organisation sociale, mais homogène par sa nature. Elle est assez civilisée pour que la guerre lui soit à charge. Sa tendance uniforme est vers la paix. La tradition belliqueuse, héritage de temps reculés, et surtout les erreurs des gouvernements, retardent les effets de cette tendance; mais elle fait chaque jour un progrès de plus. Les chefs des peuples lui rendent hommage; car ils évitent d'avouer ouvertement l'amour des conquêtes, ou l'espoir d'une gloire acquise uniquement par les armes... Un gouver-

un grand péril. Mais cette raison, qui est la plupart du temps mêlée avec les autres, doit être cependant elle-même prise particulièrement en considération, et dans les conditions de la paix, et dans l'usage de la victoire. Car en matière de toutes autres choses, on peut relâcher de son droit par compassion. Mais dans un danger public, la sécurité qui dépasse les bornes est de la dureté de cœur. Isocrate dit à Philippe : « Les Barbares doivent être subjugués aussi longtemps qu'il le faudra pour mettre en sûreté votre pays. »

II. — 1. Crispus Salluste dit des anciens Romains : « Nos pères, les plus religieux des mortels, n'enlevaient aux vaincus que le pouvoir de nuire » (*Conj. Catilin.*) ; pensée digne d'être proférée par un Chrétien, avec laquelle s'accorde le mot suivant du même auteur : « Les sages font la guerre en vue de la paix, et supportent la fatigue avec l'espoir du repos. » Aristote avait dit plus d'une fois, que « *la guerre a été imaginée pour avoir la paix*, et *l'inquiétude des affaires pour se procurer la tranquillité* » (*De Rep.*, lib. VII, cap. XIV, XV ; et *Ethic. ad Nicomach.*, lib. X, cap. VII). Et Cicéron ne veut pas autre chose, lui dont voici une très-pure maxime : « Que la guerre soit entreprise de telle sorte, qu'il paraisse qu'on n'ait en vue que la paix » (*De offic.*, lib. I). Du même est aussi la pensée suivante, qui est semblable : « Les

nement qui parlerait de la gloire militaire comme but, méconnaîtrait ou mépriserait l'esprit des nations et celui de l'époque. Il se tromperait d'un millier d'années... Nous sommes arrivés à l'époque du commerce, époque qui doit nécessairement remplacer celle de la guerre, comme celle de la guerre a dû nécessairement la précéder... » (*Cours de polit. constit.*, 1861, t. II, p. 139 et suiv.). L'expression universelle de l'opinion publique en Europe, en présence de la récente guerre entre la Prusse et l'Autriche, et la réprobation unanime dont la guerre injuste contre l'héroïque Danemark avait été auparavant l'objet, prouvent que ces belles paroles de Benjamin Constant n'ont rien perdu de leur actualité.

P. P. F.

guerres doivent être entreprises en vue de vivre dans la paix, à l'abri de l'injustice. »

2. Tout cela ne s'éloigne pas de ce que nous enseignent les théologiens de la vraie religion, que la fin de la guerre est de détourner ce qui trouble la paix (Thom., II, 2, *Quæst.* XL, art. 1, *ad* 3 ; Wilh. Matth., *De Bell. Sit. requis.*, *Quæst.* VII). Avant les temps de Ninus, comme nous avons commencé de le dire ailleurs, d'après Trogue[1], la coutume était de défendre les frontières de son empire (*), plutôt que de les étendre ; les royaumes étaient limités pour chacun par l'enceinte de sa patrie ; les rois recherchaient non le pouvoir pour eux-mêmes, mais la gloire pour leurs peuples, et se contentant de la victoire, s'abstenaient de la domination. C'est où nous ramène autant qu'il peut, Augustin, lorsqu'il dit : « Qu'ils prennent garde que ce ne soit une chose indigne des hommes de bien, de trouver plaisir à étendre son empire (**); » et il ajoute ceci : « Il y a plus de bonheur à avoir un voisin vivant avec nous en bonne intelligence, qu'à subjuguer un voisin mauvais qui nous fait la guerre » (*De Civit. Dei*, lib. IV, cap. XV). Ajoutez que le prophète Amos blâme sévèrement dans les Ammonites eux-mêmes, ce désir d'étendre les frontières par les armes (Cap. I, vers. 13).

III. — La prudente modération des anciens Romains s'est approchée de très-près de cet exemple d'innocence antique. « Que serait aujourd'hui l'empire, dit Sénèque, si une salutaire prévoyance n'eût mêlé les vaincus aux

[1] Trogue-Pompée. P. P. F.

(*) L'empereur Alexandre disait au roi de Perse Artaxercès : « Chacun doit rester dans ses limites, sans rien innover; et l'on ne doit pas entreprendre des guerres en vue d'espérances incertaines; mais il faut se contenter de ce que l'on a. » GROTIUS.

(**) Voyez Cyrille, lib. V, contre Julien. Il loue, à ce titre, les rois hébreux, de ce qu'ils se contentaient de leurs frontières. G.

vainqueurs? » (Lib. II, *De Irâ*, cap. xxxiv.) « Notre fondateur Romulus, dit Claude, dans Tacite, a été doué de tant de sagesse, qu'il a eu dans le même jour la plupart des peuples pour ennemis, ensuite pour citoyens » (*Annal.*, lib. XI). Il ajoute que rien n'avait tant contribué à la perte des Lacédémoniens et des Athéniens, que d'avoir repoussé les vaincus comme des étrangers. Tite-Live dit que la république romaine s'est accrue en recevant les ennemis dans la cité (Lib. VIII). Il y en a des exemples dans les histoires des Sabins, des Albains, des Latins, et d'autres peuples d'Italie; jusqu'à ce qu'enfin « *César ait conduit les Gaulois à la suite de son triomphe, puis dans le Sénat.* » Cérialis dit dans le discours aux Gaulois qui se trouve dans Tacite : « C'est vous qui souvent commandez nos légions; c'est vous qui gouvernez ces provinces ou les autres; entre nous rien de séparé, rien d'exclusif; » et bientôt après : « Aimez donc la paix; entourez de vos respects une ville dont, vainqueurs et vaincus, nous sommes également citoyens. » Enfin — ce qui est le plus admirable — en vertu d'une constitution de l'empereur Antonin, « *tous ceux qui se trouvent dans l'univers romain sont devenus citoyens romains;* » ce sont les paroles d'Ulpien (*L. In orbe...*, Dig., *De Stat. hom.*). Depuis cela, comme dit Modestin, *Rome est la commune patrie* (*L. Roma...*, Dig., *Ad municip.*). Et Claudien dit d'elle : « *Nous devons tous aux mœurs pacifiques de cette ville, d'être tous une seule nation.* »

IV. — 1. Une autre sorte de modération dans la victoire, consiste à laisser aux rois ou aux peuples vaincus la souveraineté qu'ils avaient possédée. C'est ainsi qu'Hercule « vaincu par les larmes du jeune Priam, lui dit : Prenez en main les rênes du gouvernement, asseyez-vous, élevé sur le trône de vos pères; mais tenez le sceptre avec plus de bonne foi (SÉNÈQUE, *Troad.*). » Le même, après avoir vaincu Nélée, abandonna le royaume à son

fils Nestor (ÉLIEN, lib. IV, cap. v). C'est ainsi que les rois de Perse laissaient la royauté aux rois vaincus (HÉRODOTE, lib. III). Ainsi fit Cyrus au profit du roi d'Arménie. Ainsi Alexandre au profit de Porus (*). Sénèque loue le fait de ne rien retirer d'un roi vaincu, à l'exception de la gloire (**) (*De Clement.*, lib. I, cap, XXI). Et Polybe célèbre la bonté d'Antigone, qui ayant Sparte en son pouvoir, *laissa à ses habitants la forme du gouvernement de leurs ancêtres, et la liberté*; il est raconté dans le même endroit, que par ce fait il s'attira les plus grandes louanges dans toute la Grèce.

2. C'est ainsi qu'il fut permis par les Romains aux Cappadociens, d'user de telle forme de gouvernement qu'ils voudraient; et beaucoup de peuples ont été laissés libres après la guerre. « *Carthage est libre, avec ses propres lois*, » disent les Rhodiens aux Romains, après la seconde guerre punique (TITE-LIVE, lib. XXXVII). Pompée, dit Appien, « laissa libres quelques-unes des nations qu'il avait soumises (***) » (*Bell. Mithrid.*). Et aux Étoliens qui disaient que la paix ne pouvait être solide, à moins que Philippe le Macédonien ne fut chassé de ses États, Quintius répondit qu'ils avaient parlé sans s'être souvenus de la coutume des Romains d'épargner les vaincus. Il ajouta que « contre les vaincus, celui qui est le plus doux a le plus de grandeur d'âme. » Il y a dans Tacite, que « rien ne fut enlevé à Zorzine vaincu » (*Annal.*, lib. XII).

(*) Pépin laissa la couronne au Lombard Aistulphe. G.

(**) Tout ce passage mérite d'être vu, ainsi que l'endroit où il y a cette belle parole : « C'est triompher même de sa victoire, et montrer hautement qu'on n'a rien trouvé chez les vaincus, qui fût digne du vainqueur. » Une partie de son royaume fut laissée à Tigrane par Pompée; *Eutrope*, lib. VI. GROTIUS.

(***) Pour savoir quelle était la condition de ces États libres, voyez POLYBE, *Excerpt. Legat.*, n. 9; Suétone, dans la *Vie de César*, où il parle de la Gaule. Guilliman (*De reb. Helvet.*) dit à ce sujet certaines choses qui ne sont pas indignes d'être lues. G.

use de manque imminent d'aliments, s'ils n'agissaient s ainsi, comme nous l'avons dit dans le même passage. Il est le droit que Dieu concède aux Hébreux sur les scendants des Cananéens (DEUTÉRON., XX, 14).

2. Ceux qui étaient déjà nés, pouvaient, à la vérité, re engagés à raison d'une dette de l'État, comme faiant partie de l'État, non moins que leurs parents euxêmes ; mais en ce qui concerne ceux qui n'étaient pas és encore, il semble que cette raison ne soit pas suffisante, et qu'on en requière une autre : ou bien il faut u'il y ait eu un consentement exprès des père et mère int à la nécessité de les nourrir, et alors même ils ont u les engager pour toujours ; ou bien ils l'ont fait à aison de la prestation elle-même des aliments, c'est-àire seulement jusqu'à ce que les services aient acquitté ut ce qui a été dépensé [1]. Si quelque droit au delà est onné sur eux au maître, cela paraît procéder de la loi

[1] Je me suis efforcé de rendre le plus exactement que possible cette rase inintelligible dans le texte, et, je l'avoue, peu claire dans la traction. Voici la paraphrase de Barbeyrac. Par ses développements, elle rvira de commentaire. « A l'égard des enfants, dont les pères et ères ne sont tombés dans l'esclavage que parce qu'ils étaient en quelque anière responsables des dettes de l'État, ceux qui étaient déjà nés pouient bien être eux-mêmes engagés, comme membres du corps de l'État, ssi bien que leurs parents ; mais pour ceux qui sont nés depuis la capité de leurs pères et mères, cette raison ne semble pas suffisante. Il ut donc en chercher quelque autre, et j'en trouve deux fort plausibles. ar il peut y avoir ici un consentement exprès des pères et mères, joint à impossibilité où ils sont d'avoir autrement de quoi nourrir les enfants ui leur naissent, à cause de quoi ils sont même autorisés à les rendre sclaves pour toujours. Il peut aussi y avoir une convention tacite entre ux et leur maître, fondée sur ce que le maître nourrit les enfants qui ont nés ; mais, en ce cas-là, ils n'engagent la liberté de leurs enfants, ue jusqu'à ce que ceux-ci aient entièrement dédommagé par leur travail le maître qui les a nourris et entretenus. Si le maître a quelque pouvoir au delà sur les enfants nés de ses esclaves, il le tient, à mon avis, des is civiles, qui accordent quelquefois aux maîtres plus que ne le permet quité. » P. P. F.

civile, qui leur accorde plus que ne le permet l'équité.

IX. — 1. Mais chez les nations chez lesquelles ce droit d'esclavage venant de la guerre n'est pas en usage, le meilleur sera d'échanger les prisonniers; le mieux, ensuite, de les renvoyer pour un prix raisonnable[1]. Quel doit être ce prix? On ne peut le déterminer d'une manière précise; mais l'humanité enseigne qu'il ne doit pas être élevé au delà d'une somme que le prisonnier ne puisse payer sans manquer des choses nécessaires; car les lois civiles même accordent cette faveur à beaucoup d'individus qui se sont engagés dans des dettes par leur propre fait. Ailleurs, ce prix est déterminé par des conventions ou par les usages: comme chez les Grecs, an-

[1] Wheaton trouve les traces du progrès réalisé dans les usages de la guerre, depuis l'époque où Grotius inculqua des sentiments plus dignes des nations civilisées et chrétiennes, dans la manière dont on traitait les prisonniers de guerre. « L'usage des rançons, dit-il, avait succédé, pendant le moyen âge, à l'usage plus ancien de tuer ou de réduire à l'esclavage les prisonniers. L'usage de faire des esclaves des prisonniers ne paraît pas avoir été entièrement aboli au temps de Grotius, tandis que celui des rançons continuait encore, et aucun système régulier d'un échange général des prisonniers durant la guerre, n'avait encore été établi. En examinant son ouvrage, nous ne trouvons aucune mention du terme de cartel, ou d'une expression équivalente, quoique Barbeyrac, parlant la langue du XVIII[e] siècle, eût introduit ce terme dans sa traduction. Les expressions dont se sert Grotius dans le texte original, paraissent être limitées aux moyens personnels du prisonnier d'effectuer sa libération, et, de cette manière, d'exclure l'idée d'un échange général à la charge de l'État. L'établissement d'un tel échange sur des bases stables, fut longtemps retardé par l'intérêt pécuniaire qu'avait le capteur particulier dans le rachat de ses prisonniers, le prix de leur rançon étant devenu la partie la plus précieuse du butin de la guerre. L'époque précise à laquelle l'usage de l'échange fut substitué à celui de la rançon n'est pas bien fixée... L'ancien usage de la rançon est encore cité dans une convention de cartel entre la France et l'Angleterre, conclue en l'année 1780, dans laquelle un taux d'argent est établi comme suite d'un échange par grade..... » Voir WHEATON, *Hist. des progrès du Dr. des gens*, 1853, t. I, p. 213 et suiv. P. P. F.

afois, où il était fixé à une mine (*); et aujourd'hui, il consiste en un mois de paie pour les soldats. Plutarque raconte qu'autrefois les guerres entre les Corinthiens et les Mégariens se faisaient avec humanité, « et comme il convenait à des peuples issus du même sang » (Quæst. Græc.). Si quelqu'un était fait prisonnier, il était traité comme un hôte par celui qui l'avait pris, et renvoyé chez lui, après qu'on avait reçu sa promesse de rançon : d'où est né le nom d'*hôtes de guerre*.

2. La manière d'agir de Pyrrhus, louée par Cicéron, est d'un esprit plus élevé : « Je ne demande pas d'or pour moi (**), et vous ne m'aurez pas donné de rançon; nous jouons notre vie, les uns et les autres, avec du fer, non avec de l'or. Il est certain que j'épargnerai la liberté de ceux dont le courage a été épargné par la fortune de la guerre. » Il n'y a pas de doute que Pyrrhus ne crût faire une guerre juste; cependant il estimait qu'on devait épargner la liberté de ceux que des raisons probables avaient portés à la guerre. Xénophon vante un fait semblable de Cyrus (Lib. III, *Cyrop.*); Polybe, de Philippe de Macédoine, après la victoire de Chéronée; Quinte-Curce, d'Alexandre envers les Scythes; Plutarque, du roi Ptolémée et de Démétrius, qui luttaient entre eux de bienveillance envers les prisonniers, non moins que de valeur dans la guerre (*Vie de Démétrius*). Le roi des Gètes, Dromichœtes (***), fit son hôte de Lysi-

(*) Dans la guerre des Français contre les Espagnols, en Italie, la rançon d'un cavalier était le quart d'une année de sa solde; on ne comprenait pas dans cette taxe les chefs d'escouade, et leurs supérieurs, ni ceux qui étaient faits prisonniers dans une bataille rangée ou après un siége. MARIANA, lib. XXVII, cap. XVIII. GROTIUS.

(**) Ménandre le Protecteur loue un acte semblable de bonté, de la part de l'empereur chrétien Tibère, envers les Perses; Mariana loue un acte pareil de Sisebute, et de Sanche, roi de Castille, lib. XI. G.

(***) Diodore de Sicile en fait aussi mention, dans les *Excerpta* de Peiresc. G.

maque, pris à la guerre, et l'ayant rendu témoin en même temps de la pauvreté et de la courtoisie des Gètes, il le détermina à mieux aimer avoir de telles gens pour amis que pour ennemis (STRABON, lib. VII).

CHAPITRE XV.

TEMPÉRAMENT PAR RAPPORT A L'ACQUISITION DE LA SOUVERAINETÉ.

I. Jusqu'à quel point la justice interne permet-elle que la souveraineté soit acquise. — II. Qu'il est louable de s'abstenir de ce droit à l'égard des vaincus. — III. Soit en les mêlant aux vainqueurs; — IV. Soit en laissant la souveraineté à ceux qui l'avaient eue; — V. Quelquefois en plaçant des garnisons; — VI. Ou même en imposant des tributs et autres charges semblables. — VII. L'avantage qui résulte de cette modération est indiqué. — VIII. Exemples à l'appui; et du changement de la forme du gouvernement chez les vaincus. — IX. Que s'il faut s'emparer de la souveraineté, on fait bien d'en laisser une partie aux vaincus. — X. Ou, du moins, une sorte de liberté. — XI. Principalement à l'égard de la religion. — XII. Que, du moins, il faut que les vaincus soient traités avec clémence; et pourquoi?

I. — L'équité qui est exigée, ou l'humanité qui est louée envers les particuliers, le sont d'autant plus à l'égard des peuples ou des portions de peuples, que l'injustice et la bienfaisance exercées vis-à-vis d'un grand nombre de personnes, se font plus remarquer (VICTORIA, *De jure belli*, n. 38 et 59)[1]. Comme les autres choses

[1] Hallam résume ainsi ce chapitre : « L'acquisition de la souveraineté qui appartient à un peuple vaincu, ou à ses chefs, est non-seulement légitime en tant qu'elle est justifiée par le châtiment qu'ils ont mérité, ou par l'étendue de nos propres pertes, mais encore en tant qu'il y a nécessité d'assurer notre propre sûreté. C'est un point dont il est souvent dangereux de se départir par excès de clémence. Un conquérant fait preuve de modération en incorporant les vaincus avec ses propres sujets sur un

›uvent être acquises par une guerre juste, de même on ›ut acquérir le droit de celui qui règne sur un peuple, le droit que le peuple lui-même a par rapport à la

ed d'égalité, ou en leur laissant leur indépendance, sauf à prendre des écautions raisonnables pour sa propre sûreté. S'il y a danger à leur isser toute cette latitude, on peut du moins conserver leurs lois civiles nsi que leurs magistratures municipales, et, surtout, le libre exercice leur religion. Les conquérants agissent, en général, dans leur intérêt rsonnel, autant que dans celui de leur réputation, en faisant un usage ssi doux de leurs avantages. » *Hist. de la littérat. de l'Eur.*, t. III, 311. On peut rapprocher de cette partie de l'œuvre de Grotius, les apitres III à VIII du *Prince* de Machiavel. « Un État qui en a conquis n autre, dit Montesquieu, le traite d'une des quatre manières suivantes : continue à le gouverner selon ses lois, et ne prend pour lui que l'exer-ice du gouvernement politique et civil ; ou il lui donne un nouveau gou-rnement politique et civil ; ou il détruit la société et la disperse dans 'autres ; ou enfin il extermine tous les citoyens. La première manière t conforme au droit des gens que nous suivons aujourd'hui ; la qua-ième est plus conforme au droit des gens des Romains. » *Esprit des is*, liv. X, chap. III. Cherchant à caractériser les effets de la conquête ans nos siècles modernes, Benjamin Constant fait les rapprochements ivants : « On ne réduit pas les vaincus en esclavage, on ne les dé-ouille pas de la propriété de leurs terres, on ne les condamne point à s cultiver pour d'autres, on ne les déclare pas une race subordonnée, ppartenant aux vainqueurs. Leur situation paraît donc à l'extérieur us tolérable qu'autrefois. Quand l'orage est passé, tout semble rentrer ans l'ordre. Les cités sont debout ; les marchés se remplissent ; les bou-iques se rouvrent ; et sauf le pillage accidentel, qui est un malheur de la rconstance, sauf l'insolence habituelle, qui est un droit de la victoire, uf les contributions, qui, méthodiquement imposées, prennent une ouce apparence de régularité, et qui cessent, ou doivent cesser lors-ue la conquête est accomplie, on dirait d'abord qu'il n'y a de changé ue les noms et quelques formes. Entrons néanmoins plus profondément ans la question.

« La conquête, chez les anciens, détruisait souvent les nations entières ; ais quand elle ne les détruisait pas, elle laissait intacts tous les objets e l'attachement le plus vif des hommes, leurs mœurs, leurs lois, leurs sages, leurs dieux. Il n'en est pas de même dans les temps modernes. a vanité de la civilisation est plus tourmentante que l'orgueil de la bar-arie... Les conquérants de l'antiquité, satisfaits d'une obéissance géné-ale, ne s'informaient pas de la vie domestique de leurs esclaves, ni de

souveraineté; mais, bien entendu, autant que l
porte la mesure du châtiment ne du délit, ou
quelque autre dette. A quoi il faut ajouter le but

leurs relations locales. Les peuples soumis retrouvaient
entier, au fond de leurs provinces lointaines, ce qui constitue
de la vie : les habitudes de l'enfance, les pratiques consacrées,
rage de souvenirs, qui, malgré l'assujettissement politique,
pays l'air d'une patrie. Les conquérants de nos jours, peuples
veulent que leur empire ne présente qu'une surface unie; s
l'œil superbe du pouvoir se promène, sans rencontrer aucun
qui le blesse ou borne sa vue. Le même code, les mêmes
mêmes règlements, et, si l'on peut y parvenir graduellement
langue : voilà ce qu'on proclame la perfection de toute organi
ciale. La religion fait exception; peut-être est-ce parce qu'on l
la regardant comme une erreur usée, qu'il faut laisser mourir
Sur tout le reste, le grand mot aujourd'hui, c'est *l'uniform*
résulte que les vaincus, après les calamités qu'ils ont suppo
leurs défaites, ont à subir un nouveau genre de malheurs. Ils
été victimes d'une chimère de gloire, ils sont victimes
chimère d'uniformité. » *Cours de politique constitutionnelle*,
laumin, 1861, t. II, p. 167 et suiv.

J'ai démontré dans mes annotations sur Vattel, que suiva
public de cette seconde moitié du XIXe siècle, les guerres de
sont devenues impossibles. Voir, notamment, le tome II de l'
Droit des gens de Vattel, 1863, p. 369 et suiv. « Les peuples
de l'antiquité devaient pour la plupart à leur situation leur es
queux. Divisés en petites peuplades, ils se disputaient à main
territoire resserré. Ceux qui ne voulaient pas être conquérants
vaient néanmoins déposer le glaive sous peine d'être conquis. T
taient leur sûreté, leur indépendance, leur existence entière à
la guerre. Le monde de nos jours est, sous ce rapport, l'o
monde ancien. Tandis que chaque peuple, autrefois, formait
isolée, ennemie née des autres familles, une masse d'homm
maintenant, sous différents noms et sous divers modes d'or
sociale, mais homogène par sa nature. Elle est assez civilisée p
guerre lui soit à charge. Sa tendance uniforme est vers la pai
dition belliqueuse, héritage de temps reculés, et surtout les
gouvernements, retardent les effets de cette tendance; mai
chaque jour un progrès de plus. Les chefs des peuples lu
hommage; car ils évitent d'avouer ouvertement l'amour des
ou l'espoir d'une gloire acquise uniquement par les armes... U

un grand péril. Mais cette raison, qui est la plupart du temps mêlée avec les autres, doit être cependant elle-même prise particulièrement en considération, et dans les conditions de la paix, et dans l'usage de la victoire. Car en matière de toutes autres choses, on peut relâcher de son droit par compassion. Mais dans un danger public, la sécurité qui dépasse les bornes est de la dureté de cœur. Isocrate dit à Philippe : « Les Barbares doivent être subjugués aussi longtemps qu'il le faudra pour mettre en sûreté votre pays. »

II. — 1. Crispus Salluste dit des anciens Romains : « Nos pères, les plus religieux des mortels, n'enlevaient aux vaincus que le pouvoir de nuire » (*Conj. Catilin.*) ; pensée digne d'être proférée par un Chrétien, avec laquelle s'accorde le mot suivant du même auteur : « Les sages font la guerre en vue de la paix, et supportent la fatigue avec l'espoir du repos. » Aristote avait dit plus d'une fois, que « *la guerre a été imaginée pour avoir la paix*, et *l'inquiétude des affaires pour se procurer la tranquillité* » (*De Rep.*, lib. VII, cap. XIV, XV ; et *Ethic. ad Nicomach.*, lib. X, cap. VII). Et Cicéron ne veut pas autre chose, lui dont voici une très-pure maxime : « Que la guerre soit entreprise de telle sorte, qu'il paraisse qu'on n'ait en vue que la paix » (*De offic.*, lib. I). Du même est aussi la pensée suivante, qui est semblable : « Les

...ment qui parlerait de la gloire militaire comme but, méconnaîtrait ou mépriserait l'esprit des nations et celui de l'époque. Il se tromperait d'un millier d'années... Nous sommes arrivés à l'époque du commerce, époque qui doit nécessairement remplacer celle de la guerre, comme celle de la guerre a dû nécessairement la précéder... » (*Cours de polit. constit.*, 1861, t. II, p. 139 et suiv.). L'expression universelle de l'opinion publique en Europe, en présence de la récente guerre entre la Prusse et l'Autriche, et la réprobation unanime dont la guerre injuste contre l'héroïque Danemark avait été auparavant l'objet, prouvent que ces belles paroles de Benjamin Constant n'ont rien perdu de leur actualité.

P. P. F.

guerres doivent être entreprises en vue de vivre dans la paix, à l'abri de l'injustice. »

2. Tout cela ne s'éloigne pas de ce que nous enseignent les théologiens de la vraie religion, que la fin de la guerre est de détourner ce qui trouble la paix (Thom. II, 2, *Quæst.* XL, art. 1, *ad* 3 ; WILH. MATTH., *De Bell.* requis., *Quæst.* VII). Avant les temps de Ninus, comme nous avons commencé de le dire ailleurs, d'après Trogue[1], la coutume était de défendre les frontières de son empire (*), plutôt que de les étendre ; les royaumes étaient limités pour chacun par l'enceinte de sa patrie ; les rois recherchaient non le pouvoir pour eux-mêmes, mais la gloire pour leurs peuples, et se contentant de la vie, s'abstenaient de la domination. C'est où nous ramène, autant qu'il peut, Augustin, lorsqu'il dit : « Qu'ils prennent garde que ce ne soit une chose indigne des hommes de bien, de trouver plaisir à étendre son empire ; » et il ajoute ceci : « Il y a plus de bonheur à avoir un voisin vivant avec nous en bonne intelligence, qu'à subjuguer un voisin mauvais qui nous fait la guerre » (*De Civit. Dei*, lib. IV, cap. XV). Ajoutez que le prophète Amos blâme sévèrement dans les Ammonites eux-mêmes, ce désir d'étendre les frontières par les armes (Cap. I, vers. 13).

III. — La prudente modération des anciens Romains s'est approchée de très-près de cet exemple d'innocence antique. « Que serait aujourd'hui l'empire, dit Sénèque, si une salutaire prévoyance n'eût mêlé les vaincus aux

[1] Trogue-Pompée. P. P. F.

(*) L'empereur Alexandre disait au roi de Perse Artaxercès : « Chacun doit rester dans ses limites, sans rien innover; et l'on ne doit pas entreprendre des guerres en vue d'espérances incertaines; mais il faut se contenter de ce que l'on a. » GROTIUS.

(**) Voyez Cyrille, lib. V, contre Julien. Il loue, à ce titre, les rois hébreux, de ce qu'ils se contentaient de leurs frontières. G.

quentur? » (Lib. II, *De Irâ*, cap. xxxiv.) « Notre fondateur Romulus, dit Claude, dans Tacite, a été doué de tant de sagesse, qu'il a eu dans le même jour la plupart des peuples pour ennemis, ensuite pour citoyens » (*Ann.*, lib. XI). Il ajoute que rien n'avait tant contribué à la perte des Lacédémoniens et des Athéniens, que d'avoir repoussé les vaincus comme des étrangers. Tite-Live dit que la république romaine s'est accrue en recevant ses ennemis dans la cité (Lib. VIII). Il y en a des exemples dans les histoires des Sabins, des Albains, des Latins, et d'autres peuples d'Italie; jusqu'à ce qu'enfin César *ait conduit les Gaulois à la suite de son triomphe, jusque dans le Sénat.* » Cérialis dit dans le discours aux Gaulois qui se trouve dans Tacite : « C'est vous qui souvent commandez nos légions; c'est vous qui gouvernez ces provinces ou les autres; entre nous rien de séparé, rien d'exclusif; » et bientôt après : « Aimez donc la paix; honorez de vos respects une ville dont, vainqueurs et vaincus, nous sommes également citoyens. » Enfin — ce qui est le plus admirable — en vertu d'une constitution de l'empereur Antonin, « *tous ceux qui se trouvent dans l'univers romain sont devenus citoyens romains;* » ce sont les paroles d'Ulpien (*L. In orbe...*, Dig., *De Stat. hom.*). Depuis cela, comme dit Modestin, *Rome est la commune patrie* (*L. Roma...*, Dig., *Ad municip.*). Et Claudien dit d'elle : « *Nous devons tous aux mœurs pacifiques de cette ville, d'être tous une seule nation.* »

IV. — 1. Une autre sorte de modération dans la victoire, consiste à laisser aux rois ou aux peuples vaincus la souveraineté qu'ils avaient possédée. C'est ainsi qu'Hercule « vaincu par les larmes du jeune Priam, lui dit : Prenez en main les rênes du gouvernement, asseyez-vous, élevé sur le trône de vos pères; mais tenez le sceptre avec plus de bonne foi (Sénèque, *Troad.*). » Le même, après avoir vaincu Nélée, abandonna le royaume à son

fils Nestor (ÉLIEN, lib. IV, cap. v). C'est ainsi que le de Perse laissaient la royauté aux rois vaincus (HÉRO lib. III). Ainsi fit Cyrus au profit du roi d'Arm Ainsi Alexandre au profit de Porus (*). Sénèque l fait de ne rien retirer d'un roi vaincu, à l'excepti la gloire (**) (*De Clement.*, lib. I, cap, XXI). Et P célèbre la bonté d'Antigone, qui ayant Sparte e pouvoir, *laissa à ses habitants la forme du gouvern de leurs ancêtres, et la liberté*; il est raconté dans le endroit, que par ce fait il s'attira les plus grandes l ges dans toute la Grèce.

2. C'est ainsi qu'il fut permis par les Romain Cappadociens, d'user de telle forme de gouverne qu'ils voudraient; et beaucoup de peuples ont été l libres après la guerre. « *Carthage est libre, avec se pres lois,* » disent les Rhodiens aux Romains, apr seconde guerre punique (TITE-LIVE, lib. XXXVII). pée, dit Appien, « laissa libres quelques-unes des na qu'il avait soumises (***) » (*Bell. Mithrid.*). Et aux Éto qui disaient que la paix ne pouvait être solide, à m que Philippe le Macédonien ne fut chassé de ses É Quintius répondit qu'ils avaient parlé sans s'être souv de la coutume des Romains d'épargner les vainc ajouta que « contre les vaincus, celui qui est le plus a le plus de grandeur d'âme. » Il y a dans Tacite, « rien ne fut enlevé à Zorzine vaincu » (*Annal.*, lib.

(*) Pépin laissa la couronne au Lombard Aistulphe. G.

(**) Tout ce passage mérite d'être vu, ainsi que l'endroit où cette belle parole : « C'est triompher même de sa victoire, et m hautement qu'on n'a rien trouvé chez les vaincus, qui fût digne du queur. » Une partie de son royaume fut laissée à Tigrane par Po *Eutrope*, lib. VI. GROTIU

(***) Pour savoir quelle était la condition de ces États libres, POLYBE, *Excerpt. Legat.*, n. 9; Suétone, dans la *Vie de César*, parle de la Gaule. Guilliman (*De reb. Helvet.*) dit à ce sujet cert choses qui ne sont pas indignes d'être lues. G.

V. — Quelquefois, avec la concession de la souveraineté, on pourvoit en même temps à la sécurité des vainqueurs. C'est ainsi qu'il fut décidé par Quintius (*) que Corinthe serait rendue aux Achéens, à la condition cependant qu'une garnison serait placée dans l'Acrocorinthe [1]; et que Chalcis et Démétriade seraient retenues, jusqu'à ce qu'il n'y eût rien à craindre de la part d'Antiochus.

VI. — Souvent aussi l'imposition de tributs ne regarde pas tant le remboursement des dépenses faites, que la sécurité, pour l'avenir, et du vainqueur et du vaincu. Cicéron dit, en s'occupant des Grecs : « Que l'Asie considère qu'elle n'aurait jamais été exempte de la calamité, ni de la guerre étrangère, ni des discordes intestines, si elle n'eût été soutenue par cet empire ; et puisqu'elle ne peut d'aucune manière s'en conserver la protection sans payer des subsides, qu'elle rachète généreusement d'une partie de ses revenus une paix éternelle et la tranquillité » (Lib. I, *Ad Quint. fratr.*, *Epist.*, I) ! Pétilius Cérialis, dans Tacite, parle ainsi pour les Romains, devant les Lingons et les autres Gaulois : « Tant de fois provoqués par vous, nous n'avons imposé sur vous, à titre de vainqueurs, que les charges nécessaires au maintien de la paix. Sans armées, en effet, pas de repos pour les nations, et sans solde pas d'armées, sans tributs pas de solde » (*Hist.*, lib. IV). Au même objet se rapportent aussi d'autres choses dont nous avons fait mention quand nous traitions de l'alliance inégale (Livre II, chapitre XV, § VII) : comme de livrer les armes (**), la flotte, les éléphants, de n'avoir pas de place forte, pas d'armée.

(*) Il fut cependant fait remise de cette disposition dans la suite. POLYBE, *Excerpt. Legat.*, n. 9 ; PLUTARQUE, *Vie de Flamininus*. G.

[1] C'était le nom de l'acropole ou citadelle de Corinthe. P. P. F.

(**) Voyez, relativement aux Perses, AGATHIAS, lib. IV. G.

VII. — 1. Or, que la souveraineté soit laissée aux vaincus, ce n'est pas seulement un acte d'humanité, mais souvent c'est encore un acte de prudence. Parmi les institutions de Numa, on loue la disposition qui a voulu que toute effusion de sang fût écartée des sacrifices du dieu Terme : faisant voir par là que rien n'est plus utile pour le repos et une paix assurée, que de se renfermer dans ses propres limites (PLUTARQUE, *Quæst. Rom.*, XV). Florus a dit excellemment « qu'il est plus difficile de garder les provinces que de les conquérir; elles s'acquièrent par la force, elles se conservent par la justice; » à quoi ressemble cette pensée qui se trouve dans Tite-Live : « Il est plus facile de se procurer séparément plusieurs choses, que de les garder toutes ensemble (Lib. XXXVII); et le mot d'Auguste, dans Plutarque : « Il en coûte moins de conquérir un grand empire, que de le gouverner quand on l'a conquis. » Les ambassadeurs du roi Darius disaient à Alexandre : « Un empire étranger est chose périlleuse; il est difficile de ne pas laisser échapper ce que vous ne pouvez pas saisir. Il est plus aisé de gagner certaines choses que de les conserver. Combien, par Hercule, n'est-il pas plus facile de prendre quelque chose avec la main, que de la retenir! »

2. C'est ce que l'Indien Calanus (*), et avant lui OEbarus, favori de Cyrus, expliquaient par l'analogie avec un cuir sec, qui se redresse d'un côté en même temps que vous le pressez avec le pied du côté opposé; et T. Quintius, dans Tite-Live, par la comparaison d'une tortue (**), à l'abri des coups lorsqu'elle s'est retirée dans son enveloppe, exposée aux attaques, et sans défense,

(*) Plutarque en parle dans la *Vie d'Alexandre*. G.

(**) Plutarque le raconte ainsi : « Les Achéens voulant se rendre maîtres de l'île de Zacynthe, il dit, pour les en détourner, que, s'ils mettaient la tête hors du Péloponèse, ils courraient le même danger que les tortues qui mettent la tête hors de leur carapace. » GROTIUS.

aussitôt qu'elle a fait sortir au dehors une partie d'elle-même (Lib. XXXVI, cap. XXXII). Platon, au livre III de son Traité *des Lois*, applique ici le mot d'Hésiode : « *La moitié vaut mieux que le tout.* » Et Appien remarque que plusieurs peuples qui voulaient se placer sous la domination romaine, avaient été repoussés par les Romains; qu'à d'autres même, des rois avaient été donnés. Selon le jugement de Scipion l'Africain, Rome possédait déjà de son temps une si grande étendue de territoires, qu'on aurait été insatiable d'en désirer davantage; trop heureuse de ne rien perdre de ce qu'elle avait (VALÈRE MAXIME, lib. IV, cap. I) ! Aussi corrigea-t-elle le chant de clôture du lustre, dans lequel les dieux étaient priés d'améliorer et de faire prospérer les affaires du peuple romain, en y substituant une prière pour qu'ils les maintinssent perpétuellement à l'abri des revers (*).

VIII. — Les Lacédémoniens, et au commencement les Athéniens, ne réclamaient pour eux aucune domination sur les États vaincus; ils se bornaient à vouloir qu'ils se donnassent une forme de gouvernement en rapport avec la leur : les Lacédémoniens, sous le pouvoir des principaux citoyens; les Athéniens, sous la volonté du peuple, comme Thucydide, Isocrate, Démosmosthènes nous l'enseignent (THUCYD., lib. I; ISOCR., *Panathen.*; DÉMOSTH., *Orat. de Cherson.*), et Aristote aussi lui-même, au livre IV de son Traité de *la République*, chapitre XI, et livre V, chapitre VII; (DIODORE DE SICILE, lib. XIII, cap. XV). Héniochus, écrivain de ces temps-là, indique cela même, en ces termes, dans une comédie : « Alors s'avancèrent vers elles deux femmes, qui ont

(*) Le consul Claudianus Julianus se sert de cette histoire dans sa lettre à Pupienus et Balbinus. Cet exemple fut imité par Auguste, qui, d'après le récit de Dion, « fut loué pour n'avoir rien voulu acquérir de nouveau, et pour avoir pensé que les possessions actuelles étaient suffisantes. » GROTIUS.

tout troublé. L'une a nom l'*Aristocratie*, l'autre la *Démocratie*; sous l'influence desquelles elles ont été plongées depuis longtemps dans le délire. » Semblable est la conduite que Tacite raconte avoir été tenue par Artaban, à Séleucie : « Il donna le peuple à gouverner aux principaux citoyens, dit-il, en vue de son propre intérêt; car le gouvernement populaire est voisin de la liberté, la domination d'un petit nombre se rapproche davantage du despotisme » (*Annal.*, lib. VI). Mais la question de savoir si les changements de cette sorte contribuent à la sécurité du vainqueur, n'est point de notre sujet.

IX. — S'il est moins sûr de s'abstenir de toute domination sur les vaincus, la chose peut cependant être tempérée, de façon à ce que quelque portion de souveraineté soit laissée à eux-mêmes, ou à leurs rois. Tacite fait mention de l'habitude du peuple romain, d'avoir même « *des rois pour intruments de sa domination.* » Suivant le même, « *Antiochus était le plus riche des rois sujets* » (*Hist.*, lib. II). « *Les rois sujets des Romains*, » est-il dit dans les commentaires sur Musonius, et dans Strabon, vers la fin du livre sixième. « *Et toute la pourpre*, dit Lucain, *qui est l'esclave du fer latin* (*) » [1]. C'est ainsi que chez les Juifs le sceptre demeura dans le sanhédrin, même après que l'État eût été confisqué sur Archélaüs. Évagoras, roi de Chypre — comme c'est dans Diodore de Sicile (lib. XV) — disait qu'il voulait bien obéir au roi de Perse, mais comme un roi obéit à un roi. Et Alexandre offrait quelquefois cette condition à Darius vaincu : qu'il commanderait lui-même aux autres, qu'il obéirait à Alexandre (**) (*Id.*, lib. XVII).

(*) Voyez le *Panégyrique* en l'honneur de Maximien. G.

[1] « Toute la pourpre, enfin, soumise au fer de Rome... »
dit M. Demogeot dans sa traduction de *la Pharsale* de Lucain, édit. Hachette, 1866, p. 379. P. P. F.

(**) Tels furent autrefois, en Italie, des rois dépendants d'autres rois; Servius, sur le Xe chant de l'*Énéide*. C'est ainsi qu'on lit dans les *Perses*

pour nous, nous avons parlé ailleurs des manières de mélanger la souveraineté (Liv. I, chap. III, § XVII; liv. III, chap. VIII, § III). A quelques-uns on a laissé une partie de leur État, comme on laisse une partie des terres à leurs anciens possesseurs.

X. — Et même, quand toute la souveraineté est enlevée aux vaincus, leurs lois (*), leurs mœurs, leurs magistrats peuvent leur être laissés, en ce qui regarde leurs affaires particulières, et les affaires publiques de peu d'importance. C'est ainsi qu'en Bithynie, province proconsulaire, la ville d'Apamée eut le privilége de se gouverner à sa volonté (**), comme les lettres de Pline nous l'apprennent (lib. X, *Epist.* LVI); et dans un autre endroit, il dit que les Bithyniens avaient leurs magistrats, leur sénat (*Id., Epist.* LXXXIII, CXI et CXIII). C'est ainsi que, dans le Pont, la ville d'Amise se gouvernait suivant ses propres lois, par le bienfait de Lucullus (*Id., Epist.* XCIII). Les Goths laissèrent les lois romaines aux Romains vaincus.

XI. — 1. C'est un côté de cette indulgence, de ne point enlever aux vaincus l'exercice de la religion de leurs pères (***), à moins qu'ils ne soient convertis ; ce qui, très-

d'Eschyle : « *Les rois subordonnés au grand roi.* » Il y en a de même chez les Turcs, suivant le témoignage de Leunclavius, lib. XVIII. GROTIUS.

(*) Philon dit (*Legat. ad Caium*) : « Auguste ne donna pas moins de soin à conserver les lois propres à chaque nation, que les lois romaines. » G.

(**) Voyez la lettre LXXXIII de Pline, et la lettre qui suit de Trajan, liv. X. Sinope, sous les Perses, formait un État démocratique; APPIEN, *Bell. Mithrid.* Telle fut chez les Grecs, l'ombre de liberté dont ils jouirent sous les Romains. Voyez CICÉRON, lib. VI, *Ad Atticum, Epist.* I; PLINE, lib. VIII, *Epist.* XXIV. Il n'était pas permis de citer en justice les habitants de Chypre hors de leur île. CICÉRON, *Ad Atticum*, lib. V, *Epist.* XXI. GROTIUS.

(***) « Il vaut mieux qu'un Dieu quelconque y soit adoré, que de n'en adorer aucun, » comme nous l'avons dit tout à l'heure en citant les

agréable aux vaincus, ne fait pas non plus de mal au vainqueur, ainsi que le prouve Agrippa dans son discours à Caligula, que Philon mentionne dans le rapport de sa légation. Et dans Josèphe, tant Josèphe lui-même que l'empereur Titus, objectent aux rebelles de Jérusalem, que, par le bienfait des Romains, ils jouissaient d'un droit si étendu pour l'exercice de leur culte, qu'ils pouvaient repousser du temple les étrangers, même sous peine de la vie.

2. Mais s'il y a chez les vaincus une fausse religion, le vainqueur prendra légitimement des mesures pour que la religion vraie ne soit pas opprimée; c'est ce que Constantin fit après avoir écrasé le parti de Licinius, et ce que firent après lui les rois Francs et d'autres rois.

XII. — 1. La dernière observation est que, même dans la domination la plus complète et ressemblant à celle du maître sur l'esclave, les vaincus soient traités avec clémence, et de telle sorte que leurs intérêts soient liés aux intérêts du vainqueur. Cyrus ordonnait aux Assyriens vaincus de prendre courage; il leur disait que leur condition serait la même qu'elle avait été auparavant; qu'il n'y aurait que le roi de changé; que leurs maisons leur demeureraient aussi bien que leurs terres; qu'ils conserveraient leur droit sur leurs épouses, sur leurs enfants, comme ils l'avaient eu jusqu'alors; bien plus, que si quelqu'un leur faisait injure, ils l'auraient lui et les siens pour vengeurs (Xénophon, *De Cyri instit.*, lib. IV). Nous lisons dans Salluste : « Il parut plus à propos au peuple romain de se faire des amis que des esclaves, persuadé qu'ils étaient qu'il est plus sûr de commander à des gens qui le veulent, qu'à ceux qui y sont forcés » (*). Les

paroles de Sévère. C'est ainsi que les Goths, dans Procope, *Gotthic* lib. II, disent qu'ils n'ont forcé personne à suivre leur religion.

Grotius.

(*) Les Lacédémoniens disent, dans Thucydide (lib. IV) : « Nous

Bretons, du temps de Tacite, se soumettaient sans murmurer aux enrôlements, aux tributs et aux autres charges de l'Empire, pourvu que l'injure ne s'en mêlât pas : ils supportaient difficilement celle-ci; assez domptés pour obéir, trop peu encore pour être esclaves (*Vie d'Agricola*).

2. Ce Privernate à qui, dans le sénat romain, on demandait quelle paix les Romains auraient à attendre d'eux : « Si vous nous la faites bonne, dit-il, vous l'aurez sûre et constante ; si mauvaise, peu durable ; » et la raison en est donnée : « Pouvez-vous croire qu'un peuple, ou un homme enfin, veuille demeurer dans une condition qui lui répugne, plus longtemps que de nécessité » (Tite-Live, lib. VIII) ? C'est ainsi que Camille disait que l'empire le mieux affermi est celui où on obéit de bon cœur (Tite-Live, lib. VIII). Les Scythes disaient à Alexandre : « Entre le maître et l'esclave nulle amitié n'est possible ; même au sein de la paix subsistent les droits de la guerre » (Quinte-Curce, lib. VII). Hermocrate, dans Diodore, dit « qu'il n'est pas si glorieux de vaincre que d'user avec douceur de la victoire » (Lib. XIII). La maxime de Tacite est salutaire pour l'usage de la victoire : « C'est finir glorieusement la guerre, que de la terminer en pardonnant. » Il y a dans une lettre de César, dictateur : « Servons-nous d'un nouveau moyen pour vaincre : armons-nous de clémence et de libéralité.

[...]sons que le meilleur moyen de désarmer les grandes haines, n'est pas qu'après la lutte un des deux partis abuse de sa supériorité pour imposer à l'autre des conditions intolérables; mais, s'il le peut, que faisant preuve d'une équité non inférieure au courage qu'il a déployé dans la victoire, il transige de la manière la plus modérée possible. »

Grotius.

CHAPITRE XVI.

TEMPÉRAMENT PAR RAPPORT AUX CHOSES QUI, SELON LE DROIT DES GENS, SONT DÉPOURVUES DE « POSTLIMINIUM. »

I. Que la justice interne exige que les choses que notre ennemi a enlevées à un autre dans une guerre injuste, soient rendues. — II. Exemples. — III. Si quelque chose peut être déduite. — IV. Que même des peuples soumis, ou des parties de peuples, doivent être rendus à ceux à qui ils étaient, s'ils ont été injustement conquis par l'ennemi. — V. Par quel temps s'éteint l'obligation de rendre. — VI. Ce qu'il faut faire en cas douteux.

I. — 1. Nous avons dit plus haut jusqu'à quel point, dans une guerre juste, les biens deviennent la propriété de ceux qui les ont pris; desquels biens doivent être déduits, ceux qui se recouvrent par le droit de *Postliminie* [1]. Ces biens, en effet, sont comme s'ils n'avaient pas été pris. Quant aux choses qui sont acquises dans une guerre injuste, nous avons dit qu'elles doivent être restituées, non-seulement par ceux qui les ont prises, mais encore par les tiers entre

[1] Grotius expose dans ce chapitre, « qu'il est conforme à la justice naturelle de restituer aux véritables propriétaires, et cela sans égard aux limites ordinaires du droit de *postlimininm*, tout ce dont ils ont été dépouillés dans une guerre injuste, lorsque leurs biens sont tombés entre nos mains par légitime conquête. Ainsi, si un État ambitieux vient à être dépouillé des propriétés qu'il a usurpées, ce ne doit pas être au profit du conquérant, mais des anciens propriétaires. La durée du temps, cependant, peut emporter présomption d'abandon » (HALLAM, *Hist. de la littér. de l'Eur.*, 1840, t. III, p. 311). Les observations que j'ai faites précédemment sur les effets de la conquête, d'après le droit des gens moderne, par rapport aux biens immobiliers et mobiliers de l'ennemi vaincu, rendent inutile tout développement sur les paragraphes contenus dans ce chapitre XVI. P. P. F.

les mains de qui ces choses sont parvenues, de quelque manière que ce soit; car personne ne peut transférer à autrui plus de droit qu'il n'en a eu lui-même, disent les auteurs du droit romain (L. 27, § 1, Dig., *De noxal. act.*; L. XX, Dig., *De acq. rer dom.*), ce que Sénèque explique brièvement : « *Personne ne peut donner ce qu'il n'a pas* » (Lib. V, *De Benef.*, cap. XII). Celui qui a pris le premier une chose n'a pas eu la propriété interne [1] : celui-là ne l'aura par conséquent pas non plus, qui tient son droit de lui; le second ou le troisième possesseur ont donc, à ce compte, reçu la propriété que, pour nous faire entendre, nous appelons *externe*, c'est-à-dire, cet avantage d'être protégé partout comme propriétaire par l'autorité et la main de justice. Que si cependant on en fait usage contre celui à qui la chose a été enlevée par une action injuste, on n'agira pas en homme de bien.

2. Car ce que des jurisconsultes célèbres ont répondu, au sujet d'un esclave qui, pris par des brigands, était bientôt après tombé entre les mains des ennemis, qu'en réalité c'était un esclave volé, et que le fait d'avoir été au pouvoir des ennemis, ou d'être revenu par *Postliminium*, n'apportait pas d'empêchement à la chose (L. 27, Dig., *De capt.*); la même réponse doit être faite, selon le droit naturel, au sujet de celui qui, fait prisonnier dans une guerre injuste, est tombé bientôt après, dans une

[1] Gronovius explique ce qu'il faut entendre par la *propriété* interne, en disant que c'est celle *qui est fondée sur le droit de nature et le droit civil.* Barbeyrac paraphrase ainsi le texte de Grotius : « Si celui qui a le premier pris une chose n'en est pas devenu légitime propriétaire, selon les règles de la véritable justice, tout autre qui tient de lui cette chose ne saurait le devenir. Le second possesseur, ou le troisième, et ainsi de suite, acquièrent à la vérité un droit extérieur de propriété, comme je l'appelle pour exprimer ma pensée; c'est-à-dire, l'avantage de posséder tranquillement, en sorte qu'ils soient maintenus partout dans leur possession par l'autorité et les forces des tribunaux de justice, comme s'ils étaient veritables maîtres. » P. P. F.

guerre juste, ou par une autre raison, sous la puissance d'autrui ; car, selon la justice interne, une guerre injuste ne diffère en rien d'un brigandage. Et c'est dans ce sens-là que répondit Grégoire de Néocésarée (*), consulté, en fait, dans une circonstance où certains habitants du Pont avaient repris, sur les Barbares, des choses appartenant à leurs concitoyens (Ægid. Regius, *De act. supern.*, *Distinct.*, XXXI, *Dub.* VII, n. 122 ; Can. X).

II. — 1. De telles choses doivent donc être rendues à ceux à qui elles avaient été enlevées ; ce que nous voyons qu'on a souvent fait. Tite-Live, après avoir rapporté que les Volsques et les Eques avaient été vaincus par L. Lucrétius Tricipitinus, dit que le butin fut exposé au Champ-de-Mars, afin que chacun pût pendant trois jours reprendre son bien, après l'avoir reconnu (Lib. III). Le même, après avoir raconté que les Volsques avaient été mis en déroute par le dictateur Postumius, dit « qu'une partie du butin, reconnue par les Latins et les Herniques pour leur appartenir, leur fut rendue ; le dictateur fit vendre le reste à l'encan » (Lib. IV). Ailleurs, « un espace de deux jours est accordé aux propriétaires pour reconnaître leurs biens. » Le même dit, après avoir raconté la victoire des Samnites sur les Campaniens : « Ce qui mit le comble à la joie des vainqueurs, on recouvra sept mille quatre cents prisonniers, et un immense butin appartenant aux alliés. Un édit du général invita les propriétaires à venir, dans un délai fixé, reconnaître et reprendre ce qui leur appartenait » (Lib. X). Bientôt après il rapporte un fait semblable des Romains : « Les Samnites tâchèrent de s'emparer d'Intéramna, colonie romaine, et ne purent se rendre maîtres de la ville. Après avoir dévasté le territoire, comme ils s'en

(*) Il est suivi en cela par PETR. ANT. DE PETRA, *De potestate principis*, cap. III, *Quæst.* IV ; BRUNINGIUS, *De Homagiis*, *Concl.* CCXLI.
GROTIUS.

revenaient avec un butin mêlé d'hommes et de bestiaux, et de colons faits prisonniers, ils rencontrent par hasard le consul victorieux, qui revenait de Lucérie : non-seulement ils perdent leur butin, mais marchant en désordre sur une longue file qu'embarrassaient les bagages, ils sont eux-mêmes taillés en pièces. Le consul, après avoir publié un édit invitant les propriétaires à venir à Intéramna reconnaître et recouvrer leurs effets, laissa là son armée, et partit pour Rome, où l'appelaient les comices. » Ailleurs, parlant du butin que Cornélius Scipion avait pris auprès d'Ilipa, ville de Lusitanie, le même écrivain s'exprime ainsi : « Le butin fut exposé en entier devant la ville ; chacun eut la liberté de venir reconnaître et reprendre ce qu'on lui avait enlevé. Le reste fut donné au questeur pour être vendu, et l'argent qui provint de cette vente fut distribué au soldat. » Après la bataille livrée par T. Gracchus à Bénévent, « tout le butin fut abandonné au soldat, excepté les captifs : on excepta aussi les bestiaux; leurs maîtres eurent trente jours pour les reconnaître, » ainsi que le rapporte le même Tite-Live (Lib. XXIV).

2. Polybe dit de L. Émilius, vainqueur des Gaulois : « Il rendit le butin à ceux sur qui on l'avait pris » (Lib. II). Plutarque et Appien racontent (*) que Scipion avait fait la même chose, lorsqu'après la prise de Carthage, il y eut trouvé de nombreux trésors offerts aux dieux, que les Carthaginois avaient transportés là, des

(*) Diodore de Sicile aussi, *Excerpt. Peiresc.*, et Valère Maxime, lib. I, cap. I, n. 6. « L'humanité du second Africain éclata d'une manière remarquable, et au loin. Après s'être emparé de Carthage, il envoya prévenir tous les États libres de la Sicile, afin qu'ils vinssent reprendre, par l'intermédiaire d'ambassadeurs, les ornements appartenant à leurs temples, et que les Carthaginois avaient ravis ; et qu'ils prissent les mesures nécessaires pour les replacer dans les lieux d'où ils avaient été enlevés. » GROTIUS.

villes de la Sicile et d'autres endroits (Plut., *Apophtheg.*; App., *Bell. Punic.*). Cicéron dit dans sa *Verrine sur la juridiction de Sicile :* « Les Carthaginois ayant pris autrefois Himère, qui était une des plus florissantes et des plus riches villes de Sicile, Scipion estima qu'il était de la gloire du peuple romain, que, la guerre finie, les alliés reprissent par notre victoire ce qu'ils avaient perdu. Ainsi, après la prise de Carthage, il fit rendre ce qu'il put à tous les Siciliens. » Le même s'étend assez au long sur cette action-là de Scipion, dans sa *Verrine sur les statues*. Les Rhodiens rendirent aux Athéniens quatre navires des Athéniens [1] pris par les Macédoniens, et qu'ils avaient repris sur eux (Tite-Live, lib. XXXI). C'est ainsi que l'Étolien Phanéas était d'avis, qu'il était équitable que l'on rendît aux Étoliens les choses qu'ils avaient possédées avant la guerre. Et Quinctius n'en disconvenait pas, s'il eût été question de villes prises dans la guerre (*), et si les Étoliens n'eussent pas rompu les conditions de l'alliance (Tite-Live, lib. XXXIII). Les Romains aussi rétablirent dans leur premier état, les biens qui autrefois avaient été consacrés à Éphèse, et que des rois s'étaient appropriés (Strabon, lib. XIV) [2].

III. — 1. Que si une semblable chose est échue à quelqu'un par le commerce, pourra-t-il compter à celui à

[1] J'ai déjà plusieurs fois averti que je me suis astreint à suivre mot à mot le texte : c'est ce qui explique les répétitions d'un même terme, qui se rencontrent si souvent dans ma traduction. P. P. F.

(*) Pompée rendit la Paphlagonie à Attale et à Pylémène; Eutrope, lib. VI. Dans le traité d'alliance entre le pape, l'empereur Charles-Quint et les Vénitiens, contre Soliman, on était convenu que chacun recouvrerait ce dont il aurait été dépossédé; Paruta, lib. VIII. C'est pourquoi Céphalénie, qui avait été prise par les Espagnols, fut rendue aux Vénitiens. Il y a aussi un passage se rapportant à ce sujet dans Anne Comnène, dans l'endroit où il est question de Godefroy. Grotius.

[2] Voir Vattel, *Le Droit des gens*, liv. III, chap. xiv, § 209, édit Guillaumin, 1863, t. III, p. 94. P. P. F.

qui la chose a été enlevée, le prix par lui payé? Il est conforme à ce que nous avons dit ailleurs, que ce prix peut être porté en compte, pour le montant de ce qu'aurait coûté, à celui qui avait perdu la chose, le recouvrement de la possession dont il désespérait. Que si de semblables déboursés peuvent être répétés, pourquoi ne répéterait-on pas l'estimation de la peine et du danger, de même que si quelqu'un avait retiré, en plongeant, une chose d'autrui perdue dans la mer? L'histoire d'Abraham me paraît appropriée à cette question, lorsque vainqueur des cinq rois, il revenait de Sodome; « *il ramena toutes ces choses,* » dit Moïse : à savoir, celles qu'il avait raconté plus haut avoir été prises par ces rois (GENÈSE, XIV, 16).

2. Et il ne faut pas rapporter à autre chose la condition que le roi de Sodome propose à Abraham : de rendre les prisonniers, et de retenir pour lui le reste, pour sa peine et son péril. Mais Abraham, homme d'un esprit non-seulement pieux, mais encore élevé (*), ne

(*) C'est ce qu'a bien remarqué le fils de Jacchis (*a*), dans son commentaire sur Daniel, V, 17. Sulpice dit d'Abraham, « qu'il rendit le reste du butin à ceux sur qui il avait été pris. » Ambroise (*De patriarc.*) dit : « Comme il ne demanda point de récompense aux hommes, il en reçut une de Dieu. » La conduite de Pittacus et de Timoléon ne diffère pas beaucoup de cela. « Comme on offrait, du consentement de tous, à Pittacus, de Mitylène, une portion du territoire qui avait été reconquis, il détourna son esprit de ce présent, pensant qu'il était honteux de diminuer la gloire de ses exploits par la grandeur du butin dont il profiterait. » VALÈRE-MAXIME, lib. VI, cap. I, n. 1. Plutarque dit, à propos de Timoléon : qu'il n'est pas déshonnête de recevoir, en pareil cas, mais qu'il est plus beau de refuser, et que c'est le plus haut degré d'une vertu éminente, qui témoigne hautement qu'on peut se passer des choses qu'il est permis de rechercher (*b*). » Rapprochez ce qui a été dit plus haut, liv. II, chap. XIV, § VI, et chap. IV de ce livre, § II. GROTIUS.

(*a*) « *Jacchiades* » porte le texte; « *Le rabbin Jacchiadès,* » dit Barbeyrac. P. P. F.

(*b*) Grotius s'exprime ici, dans l'original de cette note, comme si Timoléon

voulut rien prendre pour lui ; toutefois il donna, comme en vertu d'un droit qu'il y avait, la dixième partie à Dieu des choses recouvrées, il déduisit les frais nécessaires, et voulut que quelque portion du butin fût attribuée à ses alliés (*Ibid.*, § 20-24).

IV. — Or, de même que les biens doivent être rendus à leur propriétaire, de même les peuples (*) et les parties de peuples doivent l'être à ceux qui avaient eu un droit de souveraineté; ou même être rendus à eux-mêmes, s'ils avaient été indépendants avant la violence injuste. Ainsi nous apprenons de Tite-Live, que, du temps de Camille, Sutrium avait été reprise et restituée aux alliés (Lib. VI). Les Lacédémoniens rendirent les Éginètes et les habitants de Mélos à leurs villes (Xénophon, *Hist. Græc.*, lib. III). Les États de la Grèce que les Macédoniens avaient envahis, furent rendus par Flaminius à la liberté (Tite-Live, lib. XXXIII). Le même aussi, dans son entretien avec les ambassadeurs d'Antiochus, trouva équitable de remettre en possession de leur liberté les villes d'Asie dont le nom était grec, que Seleucus, bisaïeul d'Antiochus avaient prises à la guerre, que le même Antiochus avait recouvrées après qu'elles avaient été perdues : « En effet, disait-il, des colonies n'ont pas été envoyées dans l'Eolide et l'Ionie, pour être soumises à un esclavage royal, mais pour renforcer une race, pour propager dans le monde une très-ancienne nation » (*Id.*, lib. XXXIV).

(*) Les exilés de Sagonte furent rétablis par les Romains, après un exil de six ans. Antonin rendit la liberté à ceux qui avaient été réduits en esclavage dans la guerre contre Cassius, et fit rendre les biens à leurs anciens maîtres. C'est ainsi que le roi de Castille, et autres princes, rendirent Calatrava aux chevaliers de cet ordre, qui en avaient été dépouillés par les Maures; Mariana, lib XI. Rapprochez ce qui a été dit plus haut dans ce livre, chap. x, § vi. Grotius.

avait refusé, aussi bien que Pittacus, ce qu'on lui offrait ; au lieu que c'est tout le contraire. (B.)

V. — On demande ordinairement aussi quel est l'espace de temps par lequel l'obligation interne de rendre la chose peut s'éteindre? Mais cette question se doit décider, entre citoyens du même État, selon leurs propres lois — si toutefois elles accordent le droit intérieur, et ne s'arrêtent pas au droit extérieur seul[1] : ce qu'il faut inférer des termes et de l'intention des lois, après prudent examen — mais entre ceux qui sont étrangers les uns pour les autres, on en doit juger d'après la seule conjecture d'abandon, conjecture dont nous avons parlé ailleurs, autant qu'il suffit pour notre sujet (Livre II, chap. IV)[2].

VI. — Que si la justice de la guerre est fort douteuse, le meilleur sera de suivre le conseil d'Aratus de Sicyone (*), qui, d'un côté, persuada aux nouveaux possesseurs de préférer recevoir de l'argent et d'abandonner ce qu'ils possédaient; d'un autre côté, conseilla aux anciens propriétaires, de regarder comme plus avantageux de recevoir en espèces la valeur de leur bien, que d'en recouvrer la possession (CICÉRON, *De Offic.* lib. II).

[1] « Bien entendu que ces lois, dit Barbeyrac, donnent un véritable droit, qui mette la conscience en repos, et non pas un simple droit extérieur. » P. P. F.

[2] Voir VATTEL, *Le Droit des gens*, liv. III, chap. XIII, § 196, édit. Guillaumin, 1863, t. III, p. 76, et ma note, p. 79. P. P. F.

(*) C'est ce que fit le roi Ferdinand, au rapport de Mariana, lib. XXIX, cap. XIV. G.

CHAPITRE XVII.

DE CEUX QUI SONT NEUTRES [1] DANS LA GUERRE.

I. Qu'il ne faut rien prendre aux peuples neutres, si ce n'est dans une extrême nécessité, avec restitution du prix. — II. Exemples de respect de leur propriété, et préceptes. — III. Quel est le devoir des neutres à l'égard des belligérants.

I. — Il pourrait paraître superflu que nous parlions de ceux qui ne sont pas compris dans la guerre, puisqu'il est suffisamment constant qu'aucun droit de guerre

[1] Wheaton fait observer qu'il n'existe pas un mot grec, ou latin, qui réponde précisément aux expressions *neutre* et *neutralité*. Les mots *neutralis*, *neutralitas*, dont quelques auteurs modernes se sont servis, sont des barbarismes que l'on ne rencontre dans aucun auteur classique. Les légistes et les historiens de Rome se servent des mots *amici*, *medii*, *pacati*, *socii*, qui sont très-insuffisants à exprimer ce que nous entendons par *neutres*, et ils n'ont aucun substantif pour rendre *neutralité*. La cause de ce défaut de terme est évidente. D'après les règles de guerre suivies par les nations même les plus civilisées de l'antiquité, l'on n'admettait pas qu'une nation eût le droit de jouir de la paix, pendant que des nations voisines se faisaient la guerre. Le peuple qui n'était pas un allié, était un ennemi; et comme l'on ne connaissait pas de rapport intermédiaire à ces extrêmes, il s'ensuivait qu'il n'existait pas de mot pour exprimer ce rapport. Les légistes modernes qui écrivirent en latin, dûrent, par conséquent, inventer des mots qui exprimassent les rapports internationaux inconnus aux nations païennes de l'antiquité; lesquels rapports avaient dû leur origine à des lois plus douces tendant à renverser les usages invétérés des époques obscures antérieures à la renaissance des lettres. Grotius appelle les neutres *medii*, hommes du milieu. Bynkershoëk, en traitant le sujet de la neutralité, dit : « J'appelle neutres (*non hostes*), ceux qui ne prennent part ni pour l'une, ni pour l'autre des puissances belligérantes, et qui ne sont liés à aucune par aucun traité. S'ils sont liés, ils ne sont plus *neutres*, mais alliés. » (*Quæst. jur, publ.*, lib. I, cap. IX.) Voir WHEATON, *Élém. du Dr. internat.*, édit. 1858, t. II, p. 72 et suiv. P. P. F.

n'existe contre eux. Mais parce qu'à l'occasion de la guerre beaucoup de choses sont ordinairement entreprises contre eux, sous prétexte de la nécessité, surtout s'ils sont voisins, il faut répéter ici brièvement ce que nous avons dit ailleurs (Liv. II, chap. II, § X) : que pour que la nécessité donne quelque droit sur le bien d'autrui, elle doit être extrême; qu'il est requis, de plus, qu'une nécessité égale n'existe pas pour le propriétaire lui-même ; qu'alors même que la nécessité est constatée, on ne doit rien prendre au delà de ce qu'elle exige : c'est-à-dire, que si la garde d'une chose suffit, il n'en faut pas prendre l'usage ; que si l'usage est suffisant, il ne faut pas prendre le droit de disposer de la chose ; que s'il est besoin d'en disposer, le prix de la chose doit toutefois être restitué [1].

[1] Les belligérants peuvent-ils contraindre les neutres à leur vendre certaines denrées? Pour soutenir l'affirmative, il faudrait supposer du côté des belligérants un droit de supériorité, de juridiction, qui ne saurait exister que comme conséquence du droit de nécessité. Or, ce dernier n'existant pas, l'autre ne doit pas exister non plus. Les droits des peuples sont absolus ou relatifs. Au nombre des droits relatifs se place celui de commercer librement avec tous les autres peuples. Il est relatif parce que, pour être exercé, il exige le concours de deux consentements, celui du vendeur et celui de l'acheteur. Les devoirs des nations sont également ou absolus ou relatifs, obligatoires ou facultatifs. Les devoirs d'humanité, de sociabilité, sont facultatifs. Tels sont les principes de la loi primitive. Nul ne peut donc être tenu de vendre, malgré lui, la chose qui lui appartient; il est, par conséquent, impossible d'acheter une chose, malgré le propriétaire, sans violer la loi primitive. La loi secondaire consacre complétement, et sans aucune exception, ce précepte qui, en général, a été adopté même par les lois civiles. Mais la guerre survenue entre deux nations peut-elle changer ce droit? La guerre ne crée aucun droit aux parties qui la font; elle n'enlève aucun droit aux peuples qui y restent étrangers; elle ne leur impose que deux devoirs : l'impartialité et l'abstention absolue des actes d'hostilité. Les belligérants ne peuvent donc exiger la vente des denrées, même de première nécessité, qui sont en la possession des neutres. Le seul droit que le belligérant puisse réclamer, à l'égard du neutre, est celui d'exiger de ce dernier.

nière que les ... n'en reçurent aucun domm... Tite-Live ... Persée : « Il revint dans se... par la Phthiotide, l'Achaïe, et la Thessalie, san... aucun dégât, ni aucun mal aux terres sur lesqu...

... même sans ... la destination, lorsqu'ils sont ... d'objets qui peuvent leur être utiles, avec la simple obligation d'... le prix.

« Il me paraît impossible d'admettre un droit de la guerre ai... pris et ... En effet, si on peut poser en principe que, po... à son adversaire, tout est permis au belligérant, même à l'é... peuples neutres, on arrive directement à ce résultat que, dè... guerre éclate dans le monde, tous les peuples sont soumis, par c... à l'exercice du droit fatal de la nécessité : ce qui revient à dire... les neutres sont laissés en proie à la fureur et aux caprices ... belligérants... Alors il n'existe plus de neutres, leur position ét... tout plus mauvaise que celle des belligérants eux-mêmes ; toute... tions ont un intérêt à prendre les armes. Il suffit, pour s'en co... de remarquer que le droit de la guerre ou de la nécessité, détrui... lite l'indépendance de tous les peuples pacifiques... La fin du... siècle et le commencement de celui-ci ont vu les belligérants... l'exercice du droit de la nécessité à ses plus extrêmes limite... neutres forcés, pour obtenir le respect dû à leur indépend... prendre une attitude telle, qu'elle imposât à leurs oppresse... traités constitutifs de la neutralité armée, en 1780 et en 1800, ... d'autre but que de résister aux injustes prétentions de l'une de... belligérantes. Malheureusement une nation neutre, qui eut le ... de vouloir soutenir ses droits, s'est vue deux fois accablée par ... inique de l'un des belligérants. La destruction de la flotte dano... le port même de Copenhague, par les Anglais, en 1801, et le bo... ment de Copenhague ... peuple, en 1807, furent ... comme justifiés par ...ité.

« Grotius a ... erreur dans l'apprécia... droits des bell... que de Grotius, de ... l'... science, il a émis l'opi... ...jure belli et pacis. Ce t... ..., l'un des plus e... ...droits a été comp... ...re de Grotius, ...même que cette ...s'abstient de la ...ns la même faute

à acheter, ils n'enlèveraient à personne ni comestibles, ni boissons [1].

2. Dercyllide, suivant le récit du même Xénophon, conduisit ses troupes sur des terres amies, de telle ma-

[1] Grotius expose dans ce chapitre, que « rien ne doit être pris aux neutres pendant la guerre, à moins que ce ne soit par nécessité, et moyennant indemnité. Le cas le plus ordinaire est celui du passage de troupes. Dans une guerre dont la justice est douteuse, les neutres sont tenus d'observer une stricte impartialité. » (HALLAM, *Hist. de la Littér. de l'Eur.*, 1840, t. III, p. 312.) On regrette, avec raison, que Grotius n'ait consacré qu'un seul et très-court chapitre aux rapports des nations belligérantes et neutres. Voir WHEATON, *Hist. des progrès du Dr. des gens*, 1853, t. I, p. 216, en note. « Quand on considère, dit M. Cauchy, la place que cette branche du droit occupe dans nos idées modernes, et le vif intérêt qu'elle soulève, on se demande comment l'illustre auteur du livre *De jure belli*... a pu réduire à si peu de lignes, dont plusieurs ressemblent à des lieux communs, ce qu'il avait à dire d'un tel sujet » (*Le Dr. marit. internat.*, édit. Guillaumin, 1862, t. II, p. 61). M. Hautefeuille critique en ces termes la théorie de Grotius sur les droits des belligérants vis-à-vis des neutres. « La plupart des publicistes, en admettant comme positif le principe du droit naturel, qui permet à un belligérant de nuire à son ennemi par tous les moyens qui sont en son pouvoir, et les restrictions apportées à ce principe par la loi naturelle elle-même et par les usages des nations, ont complétement négligé de fixer la limite de ce droit à l'égard des peuples qui ne prennent aucune part aux hostilités, qui restent neutres. Ils ont, presque généralement, pensé que le droit du belligérant était absolu et n'avait pas de bornes, ou du moins, s'il en avait, qu'elles pouvaient toujours être franchies. Ils ont reconnu en principe que les peuples neutres étaient indépendants des belligérants... Mais à côté de ce droit absolu, ils placent celui du belligérant, celui d'une défense absolue de soi-même, s'appuyant sur l'instinct de conservation donné par la nature aux sociétés comme aux individus. De ce droit de légitime défense de soi-même, ils font découler un second, qu'ils appellent *le droit de la nécessité*. Ce dernier justifie et même autorise tout ce qu'une nation en guerre croit devoir faire, même au préjudice des peuples neutres, pour nuire à son ennemi..... Une nation qui est en guerre avec une autre, disent-ils, a droit d'employer tous les moyens pour atteindre ce but. Partant de ce principe, ils ont accordé au belligérant le droit de traverser le territoire neutre avec ses armées, de s'emparer des forteresses neutres ou de les démolir, de prendre les bâtiments neutres chargés de marchandises destinées à leur ennemi,

nière que les alliés n'en reçurent aucun dommage.» Tite-Live dit du roi Persée : « Il revint dans ses États par la Phthiotide, l'Achaïe, et la Thessalie, sans faire aucun dégât, ni aucun mal aux terres sur lesquelles il

ou même sans s'enquérir de la destination, lorsqu'ils sont chargés d'objets qui peuvent leur être utiles, avec la simple obligation d'en payer le prix.

« Il me paraît impossible d'admettre un droit de la guerre ainsi compris et développé. En effet, si on peut poser en principe que, pour nuire à son adversaire, tout est permis au belligérant, même à l'égard des peuples neutres, on arrive directement à ce résultat que, dès qu'une guerre éclate dans le monde, tous les peuples sont soumis, par cela seul, à l'exercice du droit fatal de la nécessité : ce qui revient à dire que tous les neutres sont laissés en proie à la fureur et aux caprices des deux belligérants... Alors il n'existe plus de neutres, leur position étant beaucoup plus mauvaise que celle des belligérants eux-mêmes ; toutes les nations ont un intérêt à prendre les armes. Il suffit, pour s'en convaincre, de remarquer que le droit de la guerre ou de la nécessité, détruit en réalité l'indépendance de tous les peuples pacifiques... La fin du dernier siècle et le commencement de celui-ci ont vu les belligérants pousser l'exercice du droit de la nécessité à ses plus extrêmes limites, et les neutres forcés, pour obtenir le respect dû à leur indépendance, de prendre une attitude telle, qu'elle imposât à leurs oppresseurs. Les traités constitutifs de la neutralité armée, en 1780 et en 1800, n'eurent d'autre but que de résister aux injustes prétentions de l'une des parties belligérantes. Malheureusement une nation neutre, qui eut le courage de vouloir soutenir ses droits, s'est vue deux fois accablée par la force inique de l'un des belligérants. La destruction de la flotte danoise, dans le port même de Copenhague, par les Anglais, en 1801, et le bombardement de Copenhague par le même peuple, en 1807, furent présentés comme justifiés par le droit de la nécessité.

« Grotius a donc commis une grande erreur dans l'appréciation des droits des belligérants..... Pour ne parler que de Grotius, de celui que l'on a nommé avec raison le père de la science, il a émis l'opinion que je combats dans son célèbre ouvrage *De jure belli et pacis*. Ce traité, en trois livres, ne contient qu'un seul chapitre, l'un des plus courts de l'ouvrage, sur les neutres. L'examen de leurs droits a été complétement oublié, ou plutôt volontairement omis. Le maître de Grotius, Albéric Gentilis, avait suivi la même voie ; il déclare lui-même que cette matière est très-diffuse et très-difficile, et cependant il s'abstient de la traiter. Tous ceux qui ont imité Grotius sont tombés dans la même faute. Cepen-

passa. » Plutarque dit de l'armée du Spartiate Agis : « Elle était un objet d'admiration pour les villes, en traversant le Péloponèse avec ménagement, sans causer de tort à personne, et presque sans bruit (*). » Velléius dit de Sylla : « Vous eussiez cru qu'il était venu en Italie non pour faire la guerre, mais pour établir la paix, tant, se dirigeant vers la Campanie, il a conduit son armée à travers la Calabre et l'Apulie avec ordre, en prenant un soin particulier des moissons, des champs, des villes, des personnes » (Lib. II). Tullius parle ainsi de Pompée le Grand (**) : « Ses légions arrivèrent en Asie, sans que l'on pût dire que non-seulement les mains, mais même les pieds d'une si grande armée eussent nui à aucun peuple neutre » (*Pro lege Maniliâ*). Frontin s'exprime ainsi sur Domitien : « Lorsqu'il campait sur les frontières des Ubiens, il ordonna de payer le prix des

tant on est heureux de reconnaître que la théorie des écrivains dont je viens de parler (a) n'a pas été adoptée entièrement dans la pratique, du moins en ce qui concerne le droit de passage. Je ne crois pas que les peuples, même les plus portés à mépriser et à fouler aux pieds les droits des nations pacifiques, aient jamais réclamé le passage de leurs armées sur le territoire neutre comme un droit naturel, ainsi que le présentent Grotius et ses imitateurs. Souvent il a été exécuté de force, arraché à une nation faible par la menace ou la violence, mais non obtenu comme un droit dérivant de la loi primitive ou secondaire... Il est facile de reconnaître que tous les exemples puisés dans l'histoire, pour établir le prétendu droit de la guerre, sont, sans aucune exception, des actes d'abus de la force, et que jamais un neutre puissant n'a été soumis à l'exercice de ce droit... » *Des dr. et des dev. des nations neutres*, édit Guillaumin, 1858, t. I, p. 149 et suiv. Cette longue citation était la meilleure critique des propositions de notre auteur. P. P. F.

(*) Plutarque rend un semblable témoignage à Titus Quintius Flaminius. G.

(**) Et Plutarque : « Ayant appris que ses soldats se conduisaient en chemin avec licence, il fit mettre un cachet à leurs épées; et celui qui ne l'avait pas conservé, était puni. » G.

(a) Wolff, Bynkershoëk, Vattel, Schiara et beaucoup d'autres, notamment Azuni et Lampredi. (H.)

fruits du terrain occupé par les retranchements; et le bruit d'une action si juste retint tout le monde dans le devoir» (Lib. II, *Strat.*, cap. XI). Parlant de l'expédition d'Alexandre Sévère contre les Parthes, Lampridius dit : « Il observa une si exacte discipline, il inspira tant de respect, qu'on n'appelait point ses soldats des gens de guerre, mais des sénateurs. Partout où ses soldats passaient, les tribuns étaient ceints de leurs armes, les centurions pleins de réserve, les soldats aimables; quant à lui, toutes les provinces le recevaient comme un dieu, à cause de tant et de si grands biens qu'il leur faisait. » Le Panégyriste dit des Goths (*), des Huns, des Alains qui étaient au service de Théodose : « Il n'y avait parmi eux ni tumulte, ni confusion, ni pillage, comme cela arrivait aux barbares; bien plus, quand le blé manquait, ils supportaient patiemment la faim, et faisaient en sorte d'augmenter par leur épargne les provisions qu'avaient restreint leur nombre. » Claudien attribue la même conduite à Stilicon : « La tranquillité fut si grande, si grande fut la crainte, observatrice de ce qui est honnête, sous votre commandement, qu'aucune vigne ou qu'aucune moisson devenues l'objet d'un vol n'ont fraudé le cultivateur de sa récolte. » Et Suidas, à Bélisaire (**).

3. C'est ce que produisaient le soin exact qu'on ap-

(*) Nous trouvons beaucoup de choses sur la modération de cette nation, dans Cassiodore; par exemple, *Var.* V, 10, 11, 13. Dans le même livre, *Epist.* XXVI, il y a : « Ne dévastez ni les maisons, ni les prairies des possesseurs; mais faites tous vos efforts pour être modérés en tout, afin que nous puissions nous réjouir des éloges qui vous seront donnés. Nous subissons volontairement les frais de l'armée, pour que la douceur et la retenue soient observées intactes par les hommes armés. » Et au livre IX, *Epist.* XXV, il y a : « Ses armes ne causèrent de tort à aucun possesseur. » GROTIUS.

(**) Procope son compagnon, et le témoin de ses actions, loue souvent cette vertu dans Bélisaire. Voyez un discours remarquable de lui, se rapportant à cela, qu'il tint à ses soldats en vue de la Sicile, lorsqu'il se rendait en Afrique, et le récit de sa marche à travers l'Afrique, Vanda-

portait à pourvoir aux choses nécessaires (*), les soldes bien payées et la vigueur de la discipline, dont voici, dans Ammien (**), une des lois : « *Les terres des neutres ne doivent pas être foulées* » « (Lib. XVIII) ; et dans Vopiscus : « *Que personne ne prenne le poulet d'autrui; que personne ne touche à la brebis d'autrui ; que personne ne cueille un raisin ; que personne ne gâte les blés, ne prenne de force ni huile, ni sel, ni bois* » (*Vie d'Aurélien*). De même, dans Cassiodore : « *Qu'ils vivent avec les habitants des provinces, selon les règles du droit civil; que l'esprit ne devienne point insolent, parce que l'on se sent des armes ; car le bouclier de notre armée doit donner le repos à ceux qui ne sont pas soldats.* » Ajoutons à cela cette pensée de Xénophon, au livre VI de son *Expédition*[1] : « Aucun État ami ne doit être contraint à rien donner malgré lui. »

lic., lib. I. Je citerai en entier le passage suivant, extrait du livre III de l'histoire des Goths : « Bélisaire se conduisait avec tant de sollicitude pour les habitants des campagnes, qu'il ne souffrait jamais de violence de la part des armées qu'il commandait. Au contraire, leur passage les enrichissait tous, parce qu'ils vendaient leurs denrées aux soldats aussi cher qu'ils voulaient ; et lorsque les moissons étaient mûres, il prenait les mesures les plus attentives pour qu'elles ne fussent pas détruites par la cavalerie, et il n'était permis absolument à personne de toucher aux fruits suspendus aux arbres. » Voyez dans Nicétas (*Vie de Manüel Comnène*) un éloge semblable fait des Allemands, à l'occasion de leur expédition au Saint-Sépulcre. Grégoras (lib. IX) loue la même modération dans les Vénitiens : « Il n'était personne qui ne fût pénétré d'admiration devant la discipline des Vénitiens, et leur grandeur d'âme jointe à leur justice. Personne, en effet, de toute l'armée, ne voulait toucher à quoi que ce fût, qu'après avoir payé. » GROTIUS.

(*) « Pourquoi, dit PLINE, *Hist. nat.*, lib. XXVI, cap. IV, les généraux romains ont-ils toujours pris soin de protéger le commerce dans les guerres ? » Cassiodore dit (IV, 13) : « Que le soldat trouve de quoi acheter, afin qu'il ne soit pas contraint de penser à piller. » Il dit des choses semblables, V, 10, et 13. GROTIUS.

(**) Voyez-le, et au livre XXI. G.

[1] C'est-à-dire, de l'*Expédition de Cyrus*. P. P. F.

voulut rien prendre pour lui ; toutefois il donna, comme en vertu d'un droit qu'il y avait, la dixième partie à Dieu des choses recouvrées, il déduisit les frais nécessaires, et voulut que quelque portion du butin fût attribuée à ses alliés (*Ibid.*, § 20-24).

IV. — Or, de même que les biens doivent être rendus à leur propriétaire, de même les peuples (*) et les parties de peuples doivent l'être à ceux qui avaient eu un droit de souveraineté; ou même être rendus à eux-mêmes, s'ils avaient été indépendants avant la violence injuste. Ainsi nous apprenons de Tite-Live, que, du temps de Camille, Sutrium avait été reprise et restituée aux alliés (Lib. VI). Les Lacédémoniens rendirent les Éginètes et les habitants de Mélos à leurs villes (Xénophon, *Hist. Græc.*, lib. III). Les États de la Grèce que les Macédoniens avaient envahis, furent rendus par Flaminius à la liberté (Tite-Live, lib. XXXIII). Le même aussi, dans son entretien avec les ambassadeurs d'Antiochus, trouva équitable de remettre en possession de leur liberté les villes d'Asie dont le nom était grec, que Seleucus, bisaïeul d'Antiochus avaient prises à la guerre, que le même Antiochus avait recouvrées après qu'elles avaient été perdues : « En effet, disait-il, des colonies n'ont pas été envoyées dans l'Eolide et l'Ionie, pour être soumises à un esclavage royal, mais pour renforcer une race, pour propager dans le monde une très-ancienne nation » (*Id.*, lib. XXXIV).

(*) Les exilés de Sagonte furent rétablis par les Romains, après un exil de six ans. Antonin rendit la liberté à ceux qui avaient été réduits en esclavage dans la guerre contre Cassius, et fit rendre les biens à leurs anciens maîtres. C'est ainsi que le roi de Castille, et autres princes, rendirent Calatrava aux chevaliers de cet ordre, qui en avaient été dépouillés par les Maures; Mariana, lib XI. Rapprochez ce qui a été dit plus haut dans ce livre, chap. x, § vi. Grotius.

avait refusé, aussi bien que Pittacus, ce qu'on lui offrait ; au lieu que c'est tout le contraire. (B.)

V. — On demande ordinairement aussi quel est l'espace de temps par lequel l'obligation interne de rendre la chose peut s'éteindre? Mais cette question se doit décider, entre citoyens du même État, selon leurs propres lois — si toutefois elles accordent le droit intérieur, et ne s'arrêtent pas au droit extérieur seul [1] : ce qu'il faut inférer des termes et de l'intention des lois, après prudent examen — mais entre ceux qui sont étrangers les uns pour les autres, on en doit juger d'après la seule conjecture d'abandon, conjecture dont nous avons parlé ailleurs, autant qu'il suffit pour notre sujet (Livre II, chap. IV) [2].

VI. — Que si la justice de la guerre est fort douteuse, le meilleur sera de suivre le conseil d'Aratus de Sicyone (*), qui, d'un côté, persuada aux nouveaux possesseurs de préférer recevoir de l'argent et d'abandonner ce qu'ils possédaient ; d'un autre côté, conseilla aux anciens propriétaires, de regarder comme plus avantageux de recevoir en espèces la valeur de leur bien, que d'en recouvrer la possession (CICÉRON, *De Offic.* lib. II).

[1] « Bien entendu que ces lois, dit Barbeyrac, donnent un véritable droit, qui mette la conscience en repos, et non pas un simple droit extérieur. » P. P. F.

[2] Voir VATTEL, *Le Droit des gens*, liv. III, chap. XIII, § 196, édit. Guillaumin, 1863, t. III, p. 76, et ma note, p. 79. P. P. F.

(*) C'est ce que fit le roi Ferdinand, au rapport de Mariana, lib. XXIX, cap. XIV. G.

CHAPITRE XVII.

DE CEUX QUI SONT NEUTRES [1] DANS LA GUERRE.

I. Qu'il ne faut rien prendre aux peuples neutres, si ce n'est dans une extrême nécessité, avec restitution du prix. — II. Exemples de respect de leur propriété, et préceptes. — III. Quel est le devoir des neutres à l'égard des belligérants.

I. — Il pourraît paraître superflu que nous parlions de ceux qui ne sont pas compris dans la guerre, puisqu'il est suffisamment constant qu'aucun droit de guerre

[1] Wheaton fait observer qu'il n'existe pas un mot grec, ou latin, qui réponde précisément aux expressions *neutre* et *neutralité*. Les mots *neutralis*, *neutralitas*, dont quelques auteurs modernes se sont servis, sont des barbarismes que l'on ne rencontre dans aucun auteur classique. Les légistes et les historiens de Rome se servent des mots *amici, medii, pacati, socii*, qui sont très-insuffisants à exprimer ce que nous entendons par *neutres*, et ils n'ont aucun substantif pour rendre *neutralité*. La cause de ce défaut de terme est évidente. D'après les règles de guerre suivies par les nations même les plus civilisées de l'antiquité, l'on n'admettait pas qu'une nation eût le droit de jouir de la paix, pendant que des nations voisines se faisaient la guerre. Le peuple qui n'était pas un allié, était un ennemi; et comme l'on ne connaissait pas de rapport intermédiaire à ces extrêmes, il s'ensuivait qu'il n'existait pas de mot pour exprimer ce rapport. Les légistes modernes qui écrivirent en latin, dûrent, par conséquent, inventer des mots qui exprimassent les rapports internationaux inconnus aux nations païennes de l'antiquité; lesquels rapports avaient dû leur origine à des lois plus douces tendant à renverser les usages invétérés des époques obscures antérieures à la renaissance des lettres. Grotius appelle les neutres *medii*, hommes du milieu. Bynkershoëk, en traitant le sujet de la neutralité, dit : « J'appelle neutres (*non hostes*), ceux qui ne prennent part ni pour l'une, ni pour l'autre des puissances belligérantes, et qui ne sont liés à aucune par aucun traité. S'ils sont liés, ils ne sont plus *neutres*, mais alliés. » (*Quæst. jur, publ.*, lib. I, cap. IX.) Voir WHEATON, *Élém. du Dr. internat.*, *édit. 1858*, t. II, p. 72 et suiv. P. P. F.

n'existe contre eux. Mais parce qu'à l'occasion de la guerre beaucoup de choses sont ordinairement entreprises contre eux, sous prétexte de la nécessité, surtout s'ils sont voisins, il faut répéter ici brièvement ce que nous avons dit ailleurs (Liv. II, chap. II, § x) : que pour que la nécessité donne quelque droit sur le bien d'autrui, elle doit être extrême; qu'il est requis, de plus, qu'une nécessité égale n'existe pas pour le propriétaire lui-même ; qu'alors même que la nécessité est constatée, on ne doit rien prendre au delà de ce qu'elle exige : c'est-à-dire, que si la garde d'une chose suffit, il n'en faut pas prendre l'usage ; que si l'usage est suffisant, il ne faut pas prendre le droit de disposer de la chose ; que s'il est besoin d'en disposer, le prix de la chose doit toutefois être restitué [1].

[1] Les belligérants peuvent-ils contraindre les neutres à leur vendre certaines denrées? Pour soutenir l'affirmative, il faudrait supposer du côté des belligérants un droit de supériorité, de juridiction, qui ne saurait exister que comme conséquence du droit de nécessité. Or, ce dernier n'existant pas, l'autre ne doit pas exister non plus. Les droits des peuples sont absolus ou relatifs. Au nombre des droits relatifs se place celui de commercer librement avec tous les autres peuples. Il est relatif parce que, pour être exercé, il exige le concours de deux consentements, celui du vendeur et celui de l'acheteur. Les devoirs des nations sont également ou absolus ou relatifs, obligatoires ou facultatifs. Les devoirs d'humanité, de sociabilité, sont facultatifs. Tels sont les principes de la loi primitive. Nul ne peut donc être tenu de vendre, malgré lui, la chose qui lui appartient; il est, par conséquent, impossible d'acheter une chose, malgré le propriétaire, sans violer la loi primitive. La loi secondaire consacre complétement, et sans aucune exception, ce précepte qui, en général, a été adopté même par les lois civiles. Mais la guerre survenue entre deux nations peut-elle changer ce droit? La guerre ne crée aucun droit aux parties qui la font; elle n'enlève aucun droit aux peuples qui y restent étrangers; elle ne leur impose que deux devoirs : l'impartialité et l'abstention absolue des actes d'hostilité. Les belligérants ne peuvent donc exiger la vente des denrées, même de première nécessité, qui sont en la possession des neutres. Le seul droit que le belligérant puisse réclamer, *à l'égard du neutre*, est celui d'exiger de ce dernier,

II. — 1. Comme une nécessité extrême le pressait, lui et son peuple, de passer sur le territoire des Iduméens, Moïse dit d'abord qu'il ne passera que sur la voie royale, et qu'il ne se détournera pas dans les champs cultivés ou les vignobles; que si même il avait besoin de leur eau, il en payerait le prix. Les chefs célèbres des Grecs et des Romains firent la même chose. Dans Xénophon, les Grecs servant sous Cléarque promettent aux Perses de passer sur leurs terres, sans leur causer de dommage; et que s'ils leur fournissaient des vivres

s'il remplit les devoirs d'humanité, de sociabilité, qu'il les remplisse d'une manière parfaitement impartiale envers les deux parties. On peut donc dire, d'une manière absolue, que, d'après le droit primitif et d'après le droit secondaire, dans aucun cas, sous aucun prétexte, un belligérant n'a le droit de forcer un neutre à lui vendre une espèce de denrée. Grotius, Vattel, Murena et tous les auteurs qui ont admis et soutenu le droit de la nécessité, ont embrassé l'opinion contraire. Rattachant cette question à son système général de communauté primitive, Grotius pense que, lorsqu'un des membres de la grande famille humaine éprouve le besoin d'un objet de première nécessité, dont un autre est abondamment pourvu, le droit de propriété de ce dernier est suspendu, et que la communauté primitive reprend son empire. Ces publicistes ayant tous admis le droit de la nécessité en faveur du belligérant, pour tous les cas de guerre et d'une manière absolue, ne pouvaient pas refuser à ce même belligérant le pouvoir d'acheter, même de force, du blé à ceux qui en sont abondamment approvisionnés. M. Hautefeuille, qui critique cette doctrine, démontre que non-seulement le droit de forcer les neutres à leur vendre les objets de première nécessité n'existe pas, mais encore qu'il est impossible. Qui sera le juge, en effet, du besoin éprouvé par le belligérant? Qui décidera si le neutre est ou non surabondamment approvisionné? Pour rendre possible l'exercice de ce droit, Grotius et ses imitateurs paraissent attribuer au belligérant seul, l'appréciation de sa propre position et de celle du neutre; ils en font l'arbitre suprême de ses besoins, et de l'abondance de celui qu'il veut dépouiller. C'est le droit de la nécessité pur, simple, dans toute son étendue. Ils exigent que le belligérant paie, à un juste prix, toutes les denrées acquises par lui à la pointe de l'épée. Mais aucun ne s'inquiète de savoir comment ce juste prix sera fixé. *Des Droits et des Devoirs des nations neutres*, édit. Guillaumin, 1858, t. II, p. 44 et suiv. P. P. F.

à acheter, ils n'enlèveraient à personne ni comestibles, ni boissons [1].

2. Dercyllide, suivant le récit du même Xénophon, « conduisit ses troupes sur des terres amies, de telle ma-

[1] Grotius expose dans ce chapitre, que « rien ne doit être pris aux neutres pendant la guerre, à moins que ce ne soit par nécessité, et moyennant indemnité. Le cas le plus ordinaire est celui du passage de troupes. Dans une guerre dont la justice est douteuse, les neutres sont tenus d'observer une stricte impartialité. » (HALLAM, *Hist. de la Littér. de l'Eur.*, 1840, t. III, p. 312.) On regrette, avec raison, que Grotius n'ait consacré qu'un seul et très-court chapitre aux rapports des nations belligérantes et neutres. Voir WHEATON, *Hist. des progrès du Dr. des gens*, 1853, t. I, p. 216, en note. « Quand on considère, dit M. Cauchy, la place que cette branche du droit occupe dans nos idées modernes, et le vif intérêt qu'elle soulève, on se demande comment l'illustre auteur du livre *De jure belli*... a pu réduire à si peu de lignes, dont plusieurs ressemblent à des lieux communs, ce qu'il avait à dire d'un tel sujet » (*Le Dr. marit. internat.*, édit. Guillaumin, 1862, t. II, p. 61). M. Hautefeuille critique en ces termes la théorie de Grotius sur les droits des belligérants vis-à-vis des neutres. « La plupart des publicistes, en admettant comme positif le principe du droit naturel, qui permet à un belligérant de nuire à son ennemi par tous les moyens qui sont en son pouvoir, et les restrictions apportées à ce principe par la loi naturelle elle-même et par les usages des nations, ont complétement négligé de tracer la limite de ce droit à l'égard des peuples qui ne prennent aucune part aux hostilités, qui restent neutres. Ils ont, presque généralement, pensé que le droit du belligérant était absolu et n'avait pas de bornes, ou du moins, s'il en avait, qu'elles pouvaient toujours être franchies. Ils ont reconnu en principe que les peuples neutres étaient indépendants des belligérants... Mais à côté de ce droit absolu, ils placent celui du belligérant, celui d'une défense absolue de soi-même, s'appuyant sur l'instinct de conservation donné par la nature aux sociétés comme aux individus. De ce droit de légitime défense de soi-même, ils font découler un second, qu'ils appellent *le droit de la nécessité*. Ce dernier justifie et même autorise tout ce qu'une nation en guerre croit devoir faire, même au préjudice des peuples neutres, pour nuire à son ennemi..... Une nation qui est en guerre avec une autre, disent-ils, a droit d'employer tous les moyens pour atteindre ce but. Partant de ce principe, ils ont accordé au belligérant le droit de traverser le territoire neutre avec ses armées, de s'emparer des forteresses neutres ou de les démolir, de prendre les bâtiments neutres chargés de marchandises destinées à leur ennemi,

nière que les alliés n'en reçurent aucu
Tite-Live dit du roi Persée : « Il revint
par la Phthiotide, l'Achaïe, et la Thess
aucun dégât, ni aucun mal aux terres s

ou même sans s'enquérir de la destination, lors
d'objets qui peuvent leur être utiles, avec la simple o
le prix.

« Il me paraît impossible d'admettre un droit de l
pris et développé. En effet, si on peut poser en princ
à son adversaire, tout est permis au belligérant, ı
peuples neutres, on arrive directement à ce résult
guerre éclate dans le monde, tous les peuples sont so
à l'exercice du droit fatal de la nécessité : ce qui rev
les neutres sont laissés en proie à la fureur et aux
belligérants... Alors il n'existe plus de neutres, leur
coup plus mauvaise que celle des belligérants eux-m
tions ont un intérêt à prendre les armes. Il suffit, pc
de remarquer que le droit de la guerre ou de la néce
lité l'indépendance de tous les peuples pacifiques..
siècle et le commencement de celui-ci ont vu les l
l'exercice du droit de la nécessité à ses plus extré
neutres forcés, pour obtenir le respect dû à leu
prendre une attitude telle, qu'elle imposât à leur
traités constitutifs de la neutralité armée, en 1780 e
d'autre but que de résister aux injustes prétentions
belligérantes. Malheureusement une nation neutre,
de vouloir soutenir ses droits, s'est vue deux fois ac
inique de l'un des belligérants. La destruction de la
le port même de Copenhague, par les Anglais, en 18
ment de Copenhague par le même peuple, en 180
comme justifiés par le droit de la nécessité.

« Grotius a donc commis une grande erreur dan
droits des belligérants..... Pour ne parler que de G
l'on a nommé avec raison le père de la science, il a
je combats dans son célèbre ouvrage *De jure belli et*
trois livres, ne contient qu'un seul chapitre, l'un
l'ouvrage, sur les neutres. L'examen de leurs droits
oublié, ou plutôt volontairement omis. Le maître
Gentilis, avait suivi la même voie ; il déclare lui-mêm
est très-diffuse et très-difficile, et cependant il s'ab
Tous ceux qui ont imité Grotius sont tombés dans la

passa. » Plutarque dit de l'armée du Spartiate Agis : « Elle était un objet d'admiration pour les villes, en traversant le Péloponèse avec ménagement, sans causer de tort à personne, et presque sans bruit (*). » Velléius dit de Sylla : « Vous eussiez cru qu'il était venu en Italie non pour faire la guerre, mais pour établir la paix, tant, se dirigeant vers la Campanie, il a conduit son armée à travers la Calabre et l'Apulie avec ordre, en prenant un soin particulier des moissons, des champs, des villes, des personnes » (Lib. II). Tullius parle ainsi de Pompée le Grand (**) : « Ses légions arrivèrent en Asie, sans que l'on pût dire que non-seulement les mains, mais même les pieds d'une si grande armée eussent nui à aucun peuple neutre » (*Pro lege Maniliâ*). Frontin s'exprime ainsi sur Domitien : « Lorsqu'il campait sur les frontières des Ubiens, il ordonna de payer le prix des

dant on est heureux de reconnaître que la théorie des écrivains dont je viens de parler (*a*) n'a pas été adoptée entièrement dans la pratique, du moins en ce qui concerne le droit de passage. Je ne crois pas que les peuples, même les plus portés à mépriser et à fouler aux pieds les droits des nations pacifiques, aient jamais réclamé le passage de leurs armées sur le territoire neutre comme un droit naturel, ainsi que le présentent Grotius et ses imitateurs. Souvent il a été exécuté de force, arraché à une nation faible par la menace ou la violence, mais non obtenu comme un droit dérivant de la loi primitive ou secondaire... Il est facile de reconnaître que tous les exemples puisés dans l'histoire, pour établir le prétendu droit de la guerre, sont, sans aucune exception, des actes d'abus de la force, et que jamais un neutre puissant n'a été soumis à l'exercice de ce droit... » *Des dr. et des dev. des nations neutres*, édit Guillaumin, 1858, t. I, p. 149 et suiv. Cette longue citation était la meilleure critique des propositions de notre auteur. P. P. F.

(*) Plutarque rend un semblable témoignage à Titus Quintius Flamininus. G.

(**) Et Plutarque : « Ayant appris que ses soldats se conduisaient en chemin avec licence, il fit mettre un cachet à leurs épées ; et celui qui ne l'avait pas conservé, était puni. » G.

(*a*) Wolff, Bynkershoek, Vattel, Schiara et beaucoup d'autres, notamment Azuni et Lampredi. (H.)

fruits du terrain occupé par les retranchements; et le bruit d'une action si juste retint tout le monde dans le devoir » (Lib. II, *Strat.*, cap. XI). Parlant de l'expédition d'Alexandre Sévère contre les Parthes, Lampridius dit : « Il observa une si exacte discipline, il inspira tant de respect, qu'on n'appelait point ses soldats des gens de guerre, mais des sénateurs. Partout où ses soldats passaient, les tribuns étaient ceints de leurs armes, les centurions pleins de réserve, les soldats aimables; quant à lui, toutes les provinces le recevaient comme un dieu, à cause de tant et de si grands biens qu'il leur faisait. » Le Panégyriste dit des Goths (*), des Huns, des Alains qui étaient au service de Théodose : « Il n'y avait parmi eux ni tumulte, ni confusion, ni pillage, comme cela arrivait aux barbares; bien plus, quand le blé manquait, ils supportaient patiemment la faim, et faisaient en sorte d'augmenter par leur épargne les provisions qu'avaient restreint leur nombre. » Claudien attribue la même conduite à Stilicon : « La tranquillité fut si grande, si grande fut la crainte, observatrice de ce qui est honnête, sous votre commandement, qu'aucune vigne ou qu'aucune moisson devenues l'objet d'un vol n'ont fraudé le le cultivateur de sa récolte. » Et Suidas, à Bélisaire (**).

3. C'est ce que produisaient le soin exact qu'on ap-

(*) Nous trouvons beaucoup de choses sur la modération de cette nation, dans Cassiodore; par exemple, *Var.* V, 10, 11, 13. Dans le même livre, *Epist.* XXVI, il y a : « Ne dévastez ni les maisons, ni les prairies des possesseurs; mais faites tous vos efforts pour être modérés en tout, afin que nous puissions nous réjouir des éloges qui vous seront donnés. Nous subissons volontairement les frais de l'armée, pour que la douceur et la retenue soient observées intactes par les hommes armés. » Et au livre IX, *Epist.* XXV, il y a : « Ses armes ne causèrent de tort à aucun possesseur. » GROTIUS.

(**) Procope son compagnon, et le témoin de ses actions, loue souvent cette vertu dans Bélisaire. Voyez un discours remarquable de lui, se rapportant à cela, qu'il tint à ses soldats en vue de la Sicile, lorsqu'il se rendait en Afrique, et le récit de sa marche à travers l'Afrique, *Vanda-*

portait à pourvoir aux choses nécessaires (*), les soldes bien payées et la vigueur de la discipline, dont voici, dans Ammien (**), une des lois : « *Les terres des neutres ne doivent pas être foulées* » « (Lib. XVIII) ; et dans Vopiscus : « *Que personne ne prenne le poulet d'autrui; que personne ne touche à la brebis d'autrui ; que personne ne cueille un raisin ; que personne ne gâte les blés, ne prenne de force ni huile, ni sel, ni bois* » (*Vie d'Aurélien*). De même, dans Cassiodore : « *Qu'ils vivent avec les habitants des provinces, selon les règles du droit civil; que l'esprit ne devienne point insolent, parce que l'on se sent des armes ; car le bouclier de notre armée doit donner le repos à ceux qui ne sont pas soldats.* » Ajoutons à cela cette pensée de Xénophon, au livre VI de son *Expédition*[1] : « Aucun État ami ne doit être contraint à rien donner malgré lui. »

...tic., lib. I. Je citerai en entier le passage suivant, extrait du livre III de l'histoire des Goths : « Bélisaire se conduisait avec tant de sollicitude pour les habitants des campagnes, qu'il ne souffrait jamais de violence de la part des armées qu'il commandait. Au contraire, leur passage les enrichissait tous, parce qu'ils vendaient leurs denrées aux soldats aussi cher qu'ils voulaient ; et lorsque les moissons étaient mûres, il prenait les mesures les plus attentives pour qu'elles ne fussent pas détruites par la cavalerie, et il n'était permis absolument à personne de toucher aux fruits suspendus aux arbres. » Voyez dans Nicétas (*Vie de Manüel Comnène*) un éloge semblable fait des Allemands, à l'occasion de leur expédition au Saint-Sépulcre. Grégoras (lib. IX) loue la même modération dans les Vénitiens : « Il n'était personne qui ne fût pénétré d'admiration devant la discipline des Vénitiens, et leur grandeur d'âme jointe à leur justice. Personne, en effet, de toute l'armée, ne voulait toucher à quoi que ce fût, qu'après avoir payé. » GROTIUS.

(*) « Pourquoi, dit PLINE, *Hist. nat.*, lib. XXVI, cap. IV, les généraux romains ont-ils toujours pris soin de protéger le commerce dans les guerres ? » Cassiodore dit (IV, 13) : « Que le soldat trouve de quoi acheter, afin qu'il ne soit pas contraint de penser à piller. » Il dit des choses semblables, V, 10, et 13. GROTIUS.

(**) Voyez-le, et au livre XXI. G.

[1] C'est-à-dire, de l'*Expédition de Cyrus*. P. P. F.

4. D'après ces passages, vous interpréterez p
ment cet avis d'un grand prophète, ou pour mieu
de celui qui est plus grand qu'un prophète : «
point de violence, ni de fraude (*) envers personn
contentez-vous de votre paye (**) » (Luc, III, 14). .
ressemble cette parole d'Aurélien, dans Vopiscus,
droit cité : « Que chacun se contente de son p
munition; qu'il vive du butin fait sur l'ennemi, n
larmes des habitants des provinces. » Il n'y a
penser que cela est beau à dire, mais impossible
cuter. Cet homme divin, en effet, n'en aurait point
l'avis, ou les sages auteurs des lois ne l'auraie
prescrit, s'ils avaient cru que cela ne pût être acc
Enfin, il est nécessaire que nous accordions qu'une
se peut faire, quand nous la voyons faite (***).
pourquoi nous avons cité des exemples, auxque
peut joindre ce fait remarquable, que Frontin ra

(*) « *A calumniâ...* » Vous pouvez changer ce mot par « *à ra*
car c'est dans ce sens qu'il est pris dans la version grecque, Jo
9; *Ps.*, CXIX, 122; *Prov.*, XIV, 31; XXII, 16; XXVIII, 3; *Eccles.*
et *Levit.*, XIX, 11. La *Vulgate* traduit ce même mot par celui de
dare, LUC, XIX, 8. GROTI

(**) Ambroise dit sur ce passage de Luc : « La raison pour
la solde a été établie, c'est afin d'empêcher qu'en cherchant à
bourser, on ne s'enrichisse par le pillage. » Augustin a copié ces
Serm. XIX, *De verb. Domin. secundùm Matth.* Il y a là-dessus d
ordonnances, dans Grégoire de Tours, lib. II, cap. XXXVII; d
capitulaires de Charles et de ses successeurs, lib. V, tit. CL
dans les conciles de France, t. II; dans les capitulaires de L
Pieux (*a*), t. II, chap. XIV et t. III; dans le C[illegible] [illegible]int-Macr.
la *Lex Bajoariorum*, tit. II, 5. Gunthé[illegible] [illegible]insi une
Frédéric Ier : « Si quelqu'un a ince[illegible] les [illegible]
l'habitant pacifique, son front s[illegible] [illegible]près
veux auront été rasés, et, [illegible]
reçu un grand nombre [illegible]

(***) Guichardin [illegible]

(*a*) Louis-le-Dé[illegible]

de Scaurus (*), au sujet d'un pommier que le tracé du camp avait embrassé dans son enceinte, et qui fut laissé, le lendemain, après le départ de l'armée, sans qu'un fruit ait été touché (Lib. IV, cap. III).

5. Tite-Tive après avoir raconté que les soldats romains s'étaient conduits avec insolence, dans le camp près de Sucron, et que quelques-uns d'entre eux, pendant la nuit, avaient exercé des pillages sur un territoire neutre des environs, ajoute que « partout le caprice et la licence du soldat faisaient loi ; qu'il n'y avait plus de règle, plus de discipline militaire » (Lib. XXVIII). Il y a encore du même écrivain un autre passage remarquable, où est racontée la marche de Philippe sur les terres des Denthelètes : « Ils étaient ses alliés ; mais pressés par le manque de subsistances, les Macédoniens désolèrent leur territoire comme un pays ennemi, pillant d'abord les diverses métairies qui se rencontraient sur leur passage, puis ravageant même plusieurs bourgs, à la grande honte du roi, qui entendait la voix de ses alliés implorer en vain son nom et les dieux protecteurs des traités » (Lib. XL). Dans Tacite, la renommée de Pelignus est odieuse, parce qu'il pillait plus ses alliés que ses ennemis (*Annal.*, lib. XII). Le même remarque que les soldats de Vitellius demeuraient oisifs dans tous les municipes de l'Italie, et ne se rendaient redoutables qu'à leurs hôtes (*Hist.*, lib. III). L'accusation suivante se trouve aussi dans la *Verrine* de Cicéron, à propos de la préture urbaine : « Vous avez pris soin de faire piller et maltraiter les villes neutres de nos alliés et de nos amis. »

6. Et je ne puis omettre ici l'opinion des théologiens,

(*) Voyez Spartien, sur la sévérité dont fit preuve Niger (*a*), à propos du vol d'un coq. G.

(*a*) Pescennius Niger. (B.)

que je considère comme très-vraie, que le roi qui ne paye pas aux soldats la solde qu'il leur doit, n'est pas seulement tenu envers eux des dommages qui en sont la suite, mais qu'il l'est encore envers ses sujets et ses voisins, que les soldats pressés par la faim ont maltraités (ÆGID. REGIUS, *De act. supern.*, *Disp.*, XXXI, *Dub.*, 7, n. 95).

III. — 1. En retour, le devoir de ceux qui se tiennent en dehors de la guerre est de ne rien faire qui puisse rendre plus fort celui qui soutient une cause injuste[1], ou qui empêche les mouvements de celui qui fait une guerre juste, suivant ce qui a été dit par nous plus haut (Livre III, chap. I); mais, en cas douteux, de tenir une conduite égale entre les deux (*), en ce qui concerne la permission du passage, les vivres à fournir aux légions, le refus de secours aux assiégés. Les Corcyréens, dans

[1] « Il n'est peut-être pas sans utilité, dit M. Massé, de remarquer que l'obligation des neutres de ne point porter aux belligérants des armes, des munitions ou autres objets de même nature, n'est en rien modifiée par cette circonstance que la guerre serait plus ou moins juste. Il ne leur est pas permis de favoriser celui qui, suivant eux, défendrait une juste cause, aux dépens de celui qui, à leurs yeux, combattrait pour une mauvaise. Grotius a prétendu le contraire, mais c'est là une de ses erreurs, et elle est tellement évidente, que je ne crois pas qu'il soit nécessaire de prouver que les nations n'ayant aucun autre juge de leur querelle que la force, les neutres ne peuvent s'établir les arbitres des droits et des prétentions réciproques des belligérants; qu'ils n'ont pas qualité pour rechercher si la guerre est juste; qu'ils doivent seulement être justes eux-mêmes en se maintenant dans une exacte impartialité, et en ne prenant aucune part à la guerre, quel que soit le parti qui leur paraisse avoir en sa faveur la justice et l'équité. Porter secours à une nation faible et opprimée par une plus forte, c'est sans doute chose permise et louable; mais alors il ne faut pas prétendre aux priviléges de la neutralité, et chercher à cumuler les profits de la paix avec les honneurs de la guerre. » *Le Dr. commerc. dans ses rapports avec le Dr. des gens*, édit. Guillaumin, 1861, t. 1, p. 171. Voir BYNKERSHOEK, *Quæst. jur. publ.*, lib. I, cap. IX. P. P. F.

(*) Voyez-en un exemple remarquable dans Paruta, lib. VIII. G.

Thucydide, disent qu'il est du devoir des Athéniens, s'ils veulent ne pas prendre parti, ou d'empêcher les Corinthiens de faire aucunes levées sur le territoire attique, ou de leur permettre la même chose (Lib. I). Les Romains reprochaient à Philippe, roi des Macédoniens, d'avoir doublement violé le traité, ayant d'une part fait injure aux alliés du peuple romain, et ayant de l'autre assisté leurs ennemis de troupes et d'argent. T. Quintius, dans son entretien avec Nabis, insiste sur les mêmes choses : « Je ne vous ai pas offensés, dites-vous, je n'ai point violé de fait votre amitié et votre alliance. Combien de fois faut-il que je vous prouve que vous l'avez fait? Mais je ne veux pas entrer dans ces détails; je me résume en quelques mots. Comment viole-t-on une alliance? De deux manières principalement : en traitant hostilement les alliés de ses amis, en se joignant à ses ennemis. »

2. Nous lisons dans Agathias, que celui-là est ennemi qui fait ce qui plaît à l'ennemi (Lib. IV); et dans Procope, que celui-là est censé faire partie de l'armée des ennemis (*), qui fournit à l'armée ennemie les choses qui servent proprement à la guerre (*Gotthic.*, lib. I). Démosthènes avait dit autrefois : « Celui qui accomplit et trame des choses pour me faire prendre, est mon ennemi, quand même il ne me frappe pas, et ne lance pas même un javelot. » (*Philip.*, III). M. Acilius déclara aux Epirotes, qui n'avaient point aidé Antiochus en lui donnant des soldats, mais qui étaient accusés de lui avoir envoyé de l'argent, qu'il ne savait pas s'il devait les compter au nombre des ennemis ou des neutres (TITE-LIVE, lib. XXXVI). Le préteur L. Æmilius accusa les

(*) Et au contraire, dans la lettre d'Amalasonthe à Justinien, il dit que celui-là doit être justement appelé allié et ami, non-seulement qui joint ses armes aux vôtres, mais encore qui fournit ouvertement tout ce dont la guerre a besoin. GROTIUS.

Téïens d'avoir secouru de vivres la flotte des ennemis, et de lui avoir promis du vin : ajoutant que s'ils ne donnaient pas les mêmes choses à la flotte romaine, il les regarderait comme ennemis (*Id.*, lib. XXXVII). On cite aussi le mot de César-Auguste, « qu'un État qui accueille l'ennemi perd le droit de la paix » (PLUTARQUE, *Vie de Brutus*).

3. Il sera même avantageux de s'unir par une alliance avec les deux parties belligérantes, de telle sorte qu'il soit permis de s'abstenir de la guerre avec l'agrément de l'une et de l'autre, et de rendre à toutes les deux les devoirs communs d'humanité. Il y a, dans Tite-Live : « *Qu'ils désirent la paix, comme il convient à des amis neutres; qu'ils n'interviennent pas dans la guerre* » (Lib. XXXV) ! Archidamus, roi de Sparte, écrivit aux Éléens, qui paraissaient incliner vers le parti des Arcadiens, une lettre contenant seulement ceci : « *Il est bon de se tenir en repos.* »

CHAPITRE XVIII.

DES CHOSES QUI SONT FAITES PAR DES PARTICULIERS DANS UNE GUERRE PUBLIQUE.

I. On expose, avec distinction du droit naturel, du droit des gens et du droit civil, s'il est permis, comme particulier, de nuire à l'ennemi. — II. Qu'est-il permis, selon la justice interne, contre les ennemis, à ceux qui font la guerre à leurs frais, ou équipent des vaisseaux. — III. Que leur est-il permis, à l'égard de l'État dont ils sont membres? — IV. Qu'exige d'eux la règle de la charité chrétienne? — V. Comment la guerre privée se mêle-t-elle avec la guerre publique? — VI. On explique avec une distinction à quoi est tenu celui qui a nui à l'ennemi, sans en avoir reçu l'ordre.

I. — 1. La plupart des choses que nous avons dites jusqu'à présent, s'appliquent à ceux qui ou bien

l'autorité absolue dans la guerre, ou bien exécutent ordres du souverain. Il faut voir aussi ce qui est per- aux particuliers dans la guerre, selon le droit de ure, le droit divin, le droit des gens. Cicéron raconte livre Ier de son Traité *des Devoirs*, que le fils de Ca- le Censeur était soldat dans l'armée du général pilius; mais que, bientôt après, la légion dans la- lle il servait ayant été licenciée, comme ce jeune nme, par l'amour de combattre, était néanmoins de- ıré dans l'armée, Caton avait écrit à Popilius afin si son fils voulait rester sous les armes, il le liât au rice par un second serment; ajoutant, comme rai- , que le premier serment étant annulé, il ne pouvait s légitimement combattre contre les ennemis. Il y ıt les termes mêmes de la lettre de Caton à son fils, lesquels il l'avertit de prendre garde de ne pas en- er de combat, car ce n'est pas la règle que celui qui ıt point soldat combatte avec l'ennemi. C'est ainsi que s lisons qu'on loua Chrysanthe (*), soldat de Cyrus, sur le point de frapper un ennemi, remit l'épée au 'reau aussitôt qu'il avait entendu sonner la retraite TARQUE, *Quæst. Rom.*, XXXIX, et *Vie de Marcellus*); et, ant Sénèque, « on dit que c'est un mauvais soldat, ii qui n'obéit pas au signal donné pour la retraite » *Ird*, lib. I, cap. IX).

. Mais ceux qui pensent que cela vient du droit des s externe, se trompent; car si vous considérez ce it, de même qu'il est permis à tout individu de s'em- ır de la chose ennemie — comme nous l'avons mon- plus haut (Livre III, chap. VI) — de même il est mis de tuer un ennemi : car, en vertu de ce droit, ennemis ne sont tenus pour rien du tout. L'avis que nait Caton vient donc de la discipline militaire ro-

(*) Voyez XÉNOPHON, *Education de Cyrus*. G.

maine, dont cette loi faisait partie, suivant la remarque de Modestin : que celui qui n'obéirait pas aux ordres donnés serait puni de mort, alors même que la chose aurait tourné à bien (L. 3, Dig., *De re milit.*). Or on regardait comme n'ayant pas observé les ordres, même celui qui, sans le commandement du général, avait combattu hors des rangs contre l'ennemi, ainsi que nous l'apprennent les ordres de Manlius (TITE-LIVE, lib. VIII). La raison en est que si cela était permis à l'aventure, ou bien les postes seraient abandonnés, ou même, la licence allant plus loin, l'armée ou une partie de l'armée se trouverait engagée dans des combats inconsidérés (*) : ce qu'il fallait absolument prévenir. Aussi lorsque Salluste décrit la discipline romaine : « Dans la guerre, dit-il, on a souvent puni ceux qui avaient combattu contre l'ennemi malgré les ordres qui leur avaient été donnés, et qui, rappelés du combat, s'en étaient retirés trop tardivement. » Un certain Lacédémonien qui, s'apprêtant à frapper un ennemi, avait retenu le coup parce qu'il venait d'entendre le signal de la retraite, en donna pour raison « qu'il vaut mieux obéir à ses chefs que de tuer un ennemi. » Et Plutarque donne comme raison pourquoi celui qui est libéré du service militaire ne peut tuer un ennemi, qu'il n'est plus soumis aux lois militaires, auxquelles doivent obéir ceux qui auront à combattre. Et dans Arrien, Épictète rapportant le fait qui vient d'être cité de Chrysanthe, dit : « Tant il lui paraissait préférable de suivre la volonté de son général que la sienne propre » (Lib. II, cap. VI) !

3. Mais si nous regardons le droit de nature et le droit interne [1], il semble qu'il soit permis à chacun de faire

(*) Avidius Cassius justifiait ainsi sa sentence : « *Il pouvait se faire qu'il y eût une embuscade.* » C'est ce que raconte Vulcatius. G.

[1] Le *droit interne*, c'est-à-dire, la justice intérieure, la véritable justice. P. P. F

dans une guerre juste, et dans la juste limite de l'exercice légitime des hostilités, ce qu'il croit pouvoir être avantageux au parti qui est innocent; non toutefois de s'approprier les choses prises, parce que rien ne lui est dû à lui-même; à moins peut-être que ce ne soit pour infliger une peine juste, en vertu du droit commun des hommes. On peut voir, d'après ce qui a été traité par nous plus haut, comment ce dernier droit a été restreint par la loi de l'Évangile (Livre II, chap. XX, § X).

4. Or, l'ordre peut être ou *général*, ou *particulier*. *Général*, comme lorsque dans le *tumulte*[1], chez les Romains, le consul disait: « Que ceux qui veulent sauver la République, me suivent » (SERVIUS, *Ad Æn.*, VIII). Bien plus, on donne quelquefois aux sujets pris individuellement le droit de tuer, même en dehors de leur propre défense, lorsque le bien public le veut ainsi (COD., *Quandò liceat unicuique*, L. 1 et 2).

II. — 1. Peuvent avoir un *ordre particulier*, non-seulement ceux qui touchent une paie, mais encore ceux qui servent à leurs frais, et qui plus est, ceux qui fournissent une partie de la guerre à leurs dépens, par exemple, en équipant et entretenant des navires à leurs propres frais; gens auxquels on laisse d'ordinaire les prises qu'ils font, pour leur tenir lieu de solde, comme nous l'avons dit ailleurs (Livre III, chap. VI). Mais ce n'est pas sans raison qu'on demande jusqu'où cela s'étend, sans blesser la justice intérieure et la charité.

2. La justice regarde ou l'ennemi, ou l'État lui-même avec lequel on contracte. Nous avons dit qu'on peut enlever à l'ennemi, en vue de la sécurité, mais à charge de rendre, la possession de toutes les choses qui peuvent

[1] Le mot latin *tumultus* désigne un désordre tumultueux causé par une alarme publique. On exprimait aussi par ce mot, soit une sédition soudaine, soit une guerre sur le point d'éclater. P. P. F.

entretenir la guerre : la propriété elle-même, jusqu'à la concurrence de ce qui dès le commencement de la guerre, ou en vertu d'un fait postérieur, est dû à l'État qui fait une guerre juste, soit que les biens appartiennent à l'État ennemi, soit qu'ils appartiennent à des particuliers, même innocents individuellement; quant aux biens des coupables, ils peuvent aussi être enlevés à titre de punition, et être acquis à ceux qui les ont pris. Les biens ennemis deviendront donc, pour ce qui regarde l'ennemi, la propriété de ceux qui fournissent une partie de la guerre à leurs frais, à la condition que la limite que j'ai exprimée ne soit pas dépassée : ce qui doit être l'objet d'une équitable estimation.

III. — A l'égard de l'État que l'on sert, la chose sera juste selon la justice intérieure [1], s'il y a de l'égalité dans le contrat, c'est-à-dire, si les frais et les périls répondent à l'espérance incertaine du butin; car si cette espérance vaut beaucoup plus, il faudra rendre à l'État ce qui excédera; de même que si quelqu'un avait acheté à un trop bas prix un coup de filet, incertain à la vérité, mais cependant facile et de grande espérance.

IV. — Au reste, même lorsque la justice strictement dite n'est pas lésée, on peut pêcher contre le devoir qui consiste dans l'amour qu'on doit avoir pour les autres surtout contre celui que la loi chrétienne nous prescrit, comme, par exemple, s'il apparaît qu'une telle déprédation nuira principalement non à la masse des ennemis ou au roi, ou à ceux qui sont personnellement coupables, mais à des innocents, et cela à tel point qu'elle les plongera dans des désastres considérables, auxquels il y aurait inhumanité de réduire même ceux qui sont nos débiteurs de leur chef. Que s'il s'ajoute à cela, que ce ravage ne contribue pas notablement ou à terminer la guerre, ou

[1] C'est-à-dire, *en conscience*. P. P. F.

à couper les forces publiques des ennemis, alors on doit regarder comme indigne d'un homme de bien, surtout d'un chrétien, de tirer son profit du seul malheur des temps (*) (SYLVEST., *in verb. Bellum...*, n. 8, vers. 5) [1].

(*) C'est de quoi Plutarque accuse Crassus. « Il amassa la plus grande partie de ses biens par le feu et la guerre; ne tirant pas de plus grand profit que des calamités publiques. » GROTIUS.

[1] D'après les usages internationaux de l'Europe moderne, dit Heffter, les effets actifs et passifs de la guerre ne se produisent dans toute leur rigueur, qu'à l'égard des souverains des parties principales ou alliées, et des armées de terre ou de mer entrées en campagne. Sous la dénomination d'armée sont compris les troupes et les équipages réguliers, ainsi que les irréguliers convoqués par des voies extraordinaires. Outre les soldats armés, on y comprend encore les personnes non combattantes attachées au camp, telles que les aumôniers, les médecins, les vivandiers et les intendants militaires. A l'égard de ces personnes toutefois, il est constant qu'elles ne participent pas à la guerre active, et qu'elles ne peuvent faire usage des armes qu'en cas de nécessité, et pour leur défense personnelle. Les autres sujets des parties belligérantes remplissent dans le cours de la guerre un rôle purement passif, et n'y interviennent que par leurs rapports avec les troupes, en même temps qu'ils subissent nécessairement les conséquences de la guerre et de ses diverses vicissitudes. Il leur est défendu de commettre aucune espèce d'hostilités, sans un ordre formel du souverain, qui peut appeler certaines classes, ou la population valide toute entière, à prendre les armes. Les sujets non appelés aux armes des puissances belligérantes ont, toutefois, le droit de s'opposer directement aux troupes ennemies, dès qu'elles s'écartent de l'observation des lois de la guerre. *Le Droit international public de l'Europe*, § 124, édit. 1866, p. 232 et suiv. Ceux qui faisaient la guerre pour leur propre compte, avant l'adoption par les peuples contemporains des principes du droit nouveau, la pratiquaient tantôt collectivement et en vertu de commissions ou lettres de marque délivrées par un gouvernement, comme les corps francs et les corsaires autorisés; tantôt isolément et sans commissions, comme les pirates. Ces derniers ont toujours été placés en dehors des lois communes de la guerre, tandis que ceux qui ne prenaient part aux hostilités qu'en vertu d'ordres formels de leur souverain, étaient protégés par les dispositions de leurs mandats, aussi longtemps qu'ils n'en dépassaient pas les termes. Dans la rigueur du droit il n'y avait pas de principe de justice, qui s'opposât à ce que les souverains déléguassent le droit de prise, à d'autres qu'aux commandants de leurs flottes et navi-

V. — Il arrive aussi quelquefois qu'à l'occasion d'une guerre publique il naît une guerre privée; lorsque, par exemple, quelqu'un est rencontré par les ennemis, et qu'il court péril de la vie et des biens : dans lequel événement on devra observer ce que nous avons dit ailleurs sur la mesure permise dans la défense de soi-même (Livre II, chap. I). L'autorité publique se joint ordinairement aussi à l'intérêt privé, comme lorsque quelqu'un, victime d'un grand dommage de la part des ennemis, obtient le droit de s'indemniser sur les biens des ennemis : lequel droit se doit régler d'après ce qui a été enseigné par nous plus haut, au sujet des prises de gage (Livre III, chap. II).

res de guerre; car si les princes ont la faculté d'appeler à leur secours des soldats étrangers, à plus forte raison leur est-il permis de chercher des auxiliaires parmi leurs propres sujets. Cependant des voix s'étaient élevées contre les lettres de marque, ce legs du moyen âge et de son système de représailles. Grotius condamne, au nom de la justice et de la charité, cette coopération des sujets aux actes d'hostilité. Les nations civilisées s'accordaient depuis longtemps sur le caractère barbare de cet usage, et de plus en plus on y avait renoncé. Un traité de commerce conclu en 1785 entre la Prusse et les États-Unis, avait déclaré la course abolie entre ces puissances (disposition qui, à la vérité, n'avait pas été reproduite dans les traités de 1799 et de 1828); la Russie s'était abstenue de lettres de marque, dans la guerre qu'elle soutint de 1767 à 1774 contre la Turquie. Enfin, la déclaration du 16 avril 1856 a proclamé la course abolie pour toujours. Pour que cette déclaration fût regardée comme la générale du concert européen, il n'y a manqué que l'adhésion de l'Espagne, des États-Unis de l'Amérique du Nord et du Mexique. Voir HEFFTER, *Libr. cit.*, § 124, p. 234 et suiv. Voir aussi VATTEL, *Le Dr. des gens*, liv. III, chap. XV, § 229, édit. Guillaumin, 1863, t. III, p. 107, et particulièrement la note 1, p. 107 et suiv.; MARTENS, *Précis du Dr. des gens mod. de l'Eur.*, § 289, édit. Guillaumin, 1864, p. 270, et la note de M. Ch. Vergé, p. 273 et suiv.; KLÜBER, *Dr. des gens mod. de l'Eur.*, § 260 et suiv., 248, 267, p. 334, 318, 341, et la note de M. Ott, p. 341 et suiv ; ORTOLAN, *Règles internationales et Diplomatie de la mer*, édit. 1864, t. II, p. 57 et suiv.; HAUTEFEUILLE, *Des Droits et des Devoirs des nations neutres*, édit. 1858, t. I, p. 171. P. P. F.

VI. — Mais si quelque soldat, ou tout autre, même dans une guerre juste, a brûlé les édifices des ennemis, ravagé leurs champs, et causé d'autres dommages semblables, sans en avoir reçu l'ordre, ajoutez sans qu'il y ait eu nécessité, *ni juste sujet de le faire*, les théologiens enseignent bien qu'il est tenu à réparer le dommage causé (SYLV., *In verb. Bellum*, p. I). Or, j'ai ajouté avec raison « *sans qu'il y ait eu juste sujet de le faire* : » ce qui a été omis par eux; car s'il y a quelque sujet, il sera peut-être responsable devant son État, dont il a transgressé les lois, mais non tenu envers l'ennemi à qui il n'a fait aucune injure. Ce qu'un certain Carthaginois répondait aux Romains qui demandaient qu'on leur livrât Annibal, n'est pas différent : « Je pense que la question est de savoir, non pas si l'entreprise contre Sagonte fut le résultat d'une volonté publique ou personnelle, mais si elle fut légitime ou injuste. A nous seuls, en effet, appartient le droit d'interroger et de punir notre concitoyen, si, de son chef, il a transgressé nos ordres. Un seul point reste à discuter avec vous : était-il permis par le traité de le faire? »

CHAPITRE XIX.

DE LA FOI ENTRE ENNEMIS.

I. Que la foi est due aux ennemis quels qu'ils soient. — II. L'opinion est réfutée, qui nie qu'on doive garder la foi aux brigands et aux tyrans. — III. L'argument tiré de ce que de telles gens méritent une punition est résolu, et il est montré que cela ne doit pas être pris en considération, lorsqu'on a traité avec eux comme tels. — IV. Que le fait que la promesse a été extorquée par la crainte n'y met pas d'obstacle, si la violence n'a pas été faite à celui qui a promis. — V. Ou si un serment est venu s'y joindre, bien qu'à ne considérer que les hommes, on le viole impunément contre un brigand. — VI. Les mêmes choses sont

appliquées aux sujets rebelles. — VII. Une difficulté spéciale est traitée, relative aux promesses faites aux sujets, et tirée du domaine éminent. — VIII. Et il est montré que de telles promesses sont affermies par le serment de l'État. — IX. Ou si un tiers s'interpose, à qui se fasse la promesse [1]. — X. De quelle manière peut s'effectuer le changement de l'état politique. — XI. Que l'exception de violence ne s'applique point à la guerre solennelle du droit des gens. — XII. Ce qu'il faut entendre, d'une violence que le droit des gens reconnaisse. — XIII. Qu'on doit garder la foi même envers les perfides. — XIV. Non, si la condition vient à manquer : ce qui aurait lieu si l'un n'accomplissait pas une partie de ses conventions. — XV. Ni, si une juste compensation est opposée. — XVI. Quoiqu'en vertu d'un autre contrat. — XVII. Ou d'un préjudice causé. — XVIII. Et même d'une peine. — XIX. Comment ces choses-là ont-elles lieu dans la guerre.

I. — 1. Nous avons dit [2] que *ce qui est permis*, et que *l'étendue de ce qui est permis* dans la guerre, sont envisagés en partie *purement et simplement ;* en partie *par rapport à une promesse antérieure* [3]. Le premier point étant achevé, il reste le second, qui est relatif à la foi des ennemis entre eux. Il y a un mot excellent d'un consul romain, de Silius Italicus : « Celui-là est parfait pour le service des armes, qui n'a rien tant à cœur que de garder au milieu des guerres la foi jurée (*) » (Lib. XIV). Dans son discours sur Agésilas, Xénophon dit « qu'il n'y a rien de si grand, ni de si louable, dans toutes les personnes assurément, mais principalement dans les chefs d'armées, que d'être et de passer pour observateurs de la

[1] C'est-à-dire que le serment sert à maintenir ces promesses dans toute leur force, aussi bien que l'entremise d'un tiers, à qui l'on promet.
P. P. F.

[2] Livre III, chap. I, § I.

[3] Grotius rappelle sa distinction entre les choses *licites en elles-mêmes*, et celles qui ne le sont *qu'en conséquence d'une promesse.*
P. P. F.

(*) Dans Appien (*Bell. civ.*, lib. IV), le philosophe Archélaüs dit : « Vous avez scellé votre traité par un serment, vous vous êtes donné les mains : cela a de la force même entre ennemis. » Diodore de Sicile (*Excerpt. Peiresc.*) loue pour cette vertu le second Africain. G.

oyauté et de la bonne foi. » Aristide dit dans sa quatrième harangue sur Leuctres, « que c'est surtout dans l'observation de la paix et des autres conventions publiques, qu'on reconnaît les amis de la justice. » Comme l'a dit, en effet, avec raison Cicéron, au livre V de son Traité « *De Finibus* : » « Il n'y a personne qui n'approuve et ne loue cette qualité de l'âme, en vertu de laquelle non-seulement aucun but intéressé n'est poursuivi, mais la bonne foi est observée, même contre l'intérêt. »

2. La foi publique, comme il est dit dans Quintilien le père, fait les trèves entre les ennemis armés, garde intacts les droits des villes qui se sont rendues. Ailleurs, dans le même, il est dit que « la bonne foi est le suprême lien des choses humaines; que le mérite de la foi gardée entre ennemis est une chose sainte. » C'est ainsi qu'Ambroise dit aussi : « Il est constant que même dans la guerre on doit garder la foi et la justice » (Lib. II, cap. XXIX). Et Augustin (*) : « Quand la foi est promise, elle doit être gardée même à un ennemi à qui l'on fait la guerre » (*Epist.*, CCV, *ad Bonif.*). C'est que ceux qui sont ennemis ne cessent point d'être des hommes. Or, tous les hommes qui sont parvenus à l'usage de la raison, sont capables d'acquérir un droit en vertu d'une promesse. Camille dit dans Tite-Live : « Qu'il y a entre lui et les Falisques, une société que la nature a créée. »

3. C'est de cette communauté de raison et de langage, que naît cette obligation dont nous parlons, venant de la promesse. Et il ne faut certes pas penser que parce que nous avons dit plus haut que, de l'avis d'un grand nombre, il est permis, ou exempt de faute de mentir à l'ennemi, cela puisse par une raison égale s'appliquer aussi à la foi donnée. Car l'obligation de dire la vérité vient d'une cause qui a été antérieure à la guerre, et

(*) Qui traite au long le même sujet dans sa lettre CCXXV. G.

peut par aventure être en quelque sorte anéantie par la guerre; mais la promesse confère par elle-même un droit nouveau. Aristote a vu cette différence, lorsque traitant de la véracité, il dit : » Nous ne parlons pas de celui qui est véridique dans les conventions et dans ce qui se rapporte à la justice et à l'injustice ; ces choses-là dépendent, en effet, d'une autre vertu (*Ethic. Nicom.*, lib. IV, cap. XIII [1]).

4. Pausanias (*Arcadic.*) dit de Philippe le Macédonien, que « personne ne l'appellera avec raison un bon général, lui qui se faisait une coutume de mépriser le serment, de violer à toute occasion la foi jurée, à tel point que nul homme n'a fait moins de cas de la bonne foi. » Valérius-Maximus dit d'Annibal, qu'il avait déclaré la guerre au peuple romain et à l'Italie, mais qu'il la faisait avec plus d'animosité encore à la bonne foi, ne prenant plaisir qu'aux mensonges et à la tromperie, comme si c'étaient d'excellents moyens de succès. Aussi est-il arrivé que lui qui, sans cela, aurait laissé une mémoire glorieuse de sa personne, laisse au contraire à douter si l'on doit le tenir pour l'homme le plus grand, ou le plus méchant de son temps. » Dans Homère, les Troyens, tourmentés par leur conscience, s'accusent eux-mêmes : « Nous combattons après avoir brisé l'alliance sacrée et violé la foi jurée ; notre guerre est un crime » (*Iliade*, VII).

II. — 1. Nous avons déjà dit plus haut qu'il ne faut pas admettre cette pensée de Cicéron : « qu'il n'y a aucune société entre nous et les tyrans, mais plutôt une grande séparation » (Livre II, chap. XIII, § 15). Et celle-ci : « Un pirate n'est point au nombre des ennemis publics; avec lui il ne doit y avoir ni bonne foi, ni ser-

[1] Livre IV, chap. VII, p. 181 de l'édition de *La Morale* d'Aristote, de Firmin Didot, 1823. P. P. F.

ment commun. » Sénèque dit aussi d'un tyran : « En » violant les lois de la société humaine, il a rompu tous » les liens qui m'attachaient à lui » (Lib. VII, *De Benef.*). C'est de cette source qu'a découlé l'erreur de Michel d'Éphèse, qui a dit, sur le livre V de la Morale Nicomachéenne, que l'on ne commet point d'adultère avec la femme d'un tyran (*) ; ce que certains docteurs des Juifs (**), tombés dans une semblable erreur, ont dit aussi des étrangers, dont ils considèrent les mariages comme nuls.

2. Et cependant Cn. Pompée a terminé par des traités (***) une grande partie de sa guerre contre les pirates, leur promettant la vie et des demeures où ils vivraient sans piller. Des tyrans aussi ont quelquefois rendu la liberté, stipulant pour eux l'impunité. César écrit au troisième livre de *La guerre civile*, que les généraux romains étaient entrés en accommodement avec les brigands et les fuyards qui se trouvaient dans les montagnes des Pyrénées. Qui dira que si l'on avait stipulé quelque chose dans ces traités, il n'en serait résulté aucune obligation ? De tels individus n'ont pas, il est vrai, cette communauté particulière que le droit des gens a introduite entre ennemis dans une guerre solennelle et pleine; mais étant hommes, ils ont la communauté du droit naturel, comme le dit avec raison

(*) Il y a dans Sénèque (*a*) (*Excerpt. controv.*, lib. IV, cap. VII) : « Ne regardant pas comme un adultère, le fait de corrompre l'épouse d'un tyran, de même que ce n'est pas un homicide, de tuer un tyran. » Julius Clarus (*in* § *Homicidium,* n. 36) a émis l'avis qu'une femme bannie pouvait impunément être souillée par un adultère. G.

(**) Le rabbin Lévi Ben-Gerson, et le rabbin Salomon, *ad Lévit.* XX, 10. GROTIUS.

(***) C'est ainsi qu'on a blâmé la perfidie de Didius envers les Celtibériens, qui vivaient de butin. G.

(*a*) Sénèque le Père. (B.)

Porphyre, au livre III de son Traité « *De non esu animalium :* » d'où naît l'obligation d'observer ce qu'on promet. C'est ainsi que Diodore rappelle que la foi jurée fut gardée par Lucullus envers Apollonius, chef des fugitifs. Et Dion écrit qu'Auguste, pour ne pas manquer à sa parole, paya au brigand Crocata, qui était venu se présenter lui-même, le prix auquel sa tête avait été mise (Lib. LVI).

III. — 1. Voyons cependant si l'on ne peut point alléguer quelque chose de plus spécieux en faveur de ce qui a été dit par Cicéron. D'abord, c'est que ceux qui sont atrocement malfaisants, et qui ne font partie d'aucun État, peuvent être punis par qui que ce soit, si nous regardons le droit de nature, comme cela a été expliqué par nous ailleurs. Mais à ceux qui peuvent être punis jusqu'à perdre la vie, on peut enlever aussi et leurs biens et leurs droits, comme l'a parfaitement dit le même Cicéron : « Il n'est pas contraire à la nature de dépouiller, si vous le pouvez, celui qu'il est permis de tuer » (*De Offic.*, lib. III). Or le droit acquis en vertu d'une promesse est au nombre des droits ; il peut donc aussi être enlevé à titre de châtiment. Je réponds que cela serait vrai, si l'on n'avait pas traité comme avec un homme malfaisant ; mais si l'on a traité avec un tel homme, comme tel (*), on doit présumer que la rémission de la peine est comprise en même temps dans cette convention, quant à la chose dont il s'agit ; parce que toujours, comme nous l'avons dit ailleurs, il faut donner une interprétation qui empêche que l'acte ne demeure sans effet.

2. Ce n'est pas sans fondement que Nabis, dans Tite-

(*) Térence dit, dans les *Adelphes :* « Je suis un entremetteur, je l'avoue, la perte commune des jeunes gens, un parjure, un fléau ; cependant je ne vous ai fait aucun tort. » Voyez là-dessus l'auteur qui a écrit sur le traité de paix entre les princes et les ordres de l'Empire. GROTIUS.

Live, répond à Quintius Flaminius, qui lui reprochait d'être un tyran : « Pour ce nom-là, je puis vous répondre que, tel que je suis, je suis le même que j'étais lorsque vous, T. Quintius, vous avez fait alliance avec moi. » Et bientôt après : « J'avais déjà fait ces choses, quelles qu'elles soient, lorsque vous avez contracté alliance avec moi. » Il ajoute : « Si j'avais changé quelque chose dans cette alliance, je serais obligé de rendre raison de ma mauvaise foi ; mais comme c'est vous-même qui avez changé, c'est à vous au contraire à justifier la vôtre. » Il y a un passage non dissemblable dans un discours de Périclès à ses concitoyens, dans Thucydide : « Nous laisserons les villes alliées libres, si elles l'étaient lorsque l'alliance fut conclue. »

IV. — Il peut être objecté ensuite — ce que nous avons dit ailleurs (Livre II, chap. XI, § VII) — que celui qui par quelque crainte a donné occasion à la promesse, est tenu de libérer le promettant, parce qu'il a causé un dommage par injustice, c'est-à-dire par un acte en opposition avec la nature de la liberté humaine, et avec la nature de l'acte même, qui a dû être libre. Mais comme nous avouons que cela peut avoir lieu en quelques rencontres, de même cela ne s'applique pas à toutes les promesses faites aux brigands ; car pour que celui à qui on a promis quelque chose soit tenu de libérer le promettant, il est besoin qu'il ait donné lui-même occasion à cette promesse par une crainte injuste. Si quelqu'un, donc, pour arracher des fers un ami, a promis un prix, il sera tenu ; car il n'a pas été commis de violence contre celui qui s'est présenté spontanément au contrat.

V. — Ajoutez que celui qui a promis sous la pression d'une crainte injuste, pourra être tenu, s'il a joint à sa promesse la religion du serment ; car par là, comme nous l'avons dit ailleurs, l'homme est lié non-seulement

envers l'homme, mais encore envers Dieu, contre leque il n'existe point d'exception de violence. Il est vrai ce pendant que ce lien tout seul n'engage pas l'héritier d celui qui a promis, parce que les choses qui sont dans l commerce humain, en vertu de la loi primitive de l propriété, passent à l'héritier ; mais que ce droit acquis Dieu ne se trouve pas, par lui-même, au nombre de ces choses [1]. Il faut aussi reproduire ce qui a été dit plus haut, que si quelqu'un viole la parole donnée avec ou sans serment à un brigand, il n'est pas punissable à ce titre chez les autres nations, parce qu'en haine des brigands il a plu aux nations de passer sous silence ce qui se commet contre eux, même illicitement (Liv. III, chap. IV, § XVIII).

VI. — Que dirons-nous des guerres des sujets contre les rois et autres puissances supérieures ? Nous avons montré dans un autre endroit, qu'alors même que la cause qu'ils en auraient ne fût pas injuste en soi, le droit cependant d'agir par la force leur manque (Liv. I, chap. IV). L'injustice de la cause ou la criminalité de la résistance peuvent parfois aussi être si grandes, qu'elles puissent être punies sévèrement. Cependant, si l'on a traité avec eux comme déserteurs ou rebelles, la punition ne peut être opposée à la promesse, suivant ce que nous avons dit tout à l'heure. Car la piété des anciens a estimé qu'il fallait garder la foi même à des esclaves, et l'on a cru que les Lacédémoniens ne s'étaient attirés la colère divine, que pour avoir tué les esclaves de Ténare contre la foi des traités (ÉLIEN, lib. VI, cap. VII). Et Diodore de Sicile remarque que la foi donnée aux esclaves, dans

[1] Grotius veut dire qu'il n'y a que les choses qui entrent dans le commerce de la vie, en conséquence de l'établissement originaire du droit de propriété, qui soient de nature à passer aux héritiers ; et que le droit acquis à Dieu par un serment, n'est pas par lui-même au nombre de ces choses. P. P. F.

le temple des dieux Paliciens, n'avait jamais été violée par aucun maître (lib. XI). Quant à l'exception de violence, elle pourra aussi être rendue inutile par l'interposition d'un serment, ainsi que fit le tribun du peuple, M. Pomponius (*), qui, lié par serment, tint ce qu'il avait promis, sous la pression de la crainte, à L. Manlius.

VII. — Mais en sus des difficultés précédentes, il y en a une spéciale que font naître le droit d'établir la loi, et le droit éminent de propriété sur les biens des sujets, qui compète à l'État, et est exercé en son nom par celui qui possède la puissance souveraine. En effet, si ce droit s'étend sur toutes les choses qui appartiennent aux sujets, pourquoi ne s'étendra-t-il pas aussi sur le droit que donne une promesse faite dans la guerre? Que si cela est accordé, toutes sortes de conventions semblables [1] paraissent devoir être inutiles, et, par conséquent, il n'y aura aucune espérance de terminer la guerre, si ce n'est par la victoire. Mais il faut remarquer, au contraire, que ce droit éminent ne compète pas indistinctement, mais autant que le demande l'utilité commune dans un gouvernement non dominical, mais civil, même royal [2]. Or, la plupart du temps il est avantageux au public que de telles conventions soient tenues; à quoi se rapporte ce qui a été dit ailleurs par nous, sur la nécessité de maintenir l'état présent des choses. Ajoutez que lorsque la circonstance exige qu'on fasse usage de

(*) « Le tribun jura et tint parole; il rendit compte à l'assemblée du motif de son désistement. Jamais nul autre ne tenta impunément d'imposer silence à un tribun. » SÉNÈQUE, *De Benef.*, lib. III, cap. XXXVII. G.

[1] Il s'agit des conventions entre un souverain et ses sujets rebelles. P. P. F.

[2] La paraphrase de Barbeyrac servira encore ici de commentaire. « Le souverain n'est revêtu du *droit éminent*, qu'autant que le demande le bien public, dans un gouvernement civil qui, quoique monarchique et absolu, n'est point despotique, et ne donne pas au souverain sur ses sujets le même pouvoir qu'à un maître sur ses esclaves. » P. P. F.

ce droit, une compensation doit cependant être faite, comme ce sera expliqué plus bas, avec plus de détails.

VIII. — 1. En outre, les conventions peuvent être sanctionnées par un serment, non-seulement par le roi ou par un sénat, mais encore par l'État lui-même; c'est ainsi que Lycurgue fit jurer les Lacédémoniens sur ses lois, Solon les Athéniens, et qu'ils ordonnèrent, afin que le droit du serment ne s'éteignît pas par le changement des personnes, que le serment fût renouvelé chaque année. Si cela arrive, en effet, il n'y aura absolument pas à se départir de la promesse, pas même dans l'intérêt de l'utilité publique; car un État a pu renoncer à ce qui lui appartient, et les termes peuvent être tellement clairs, qu'ils n'admettent aucune exception. Valère Maxime apostrophe ainsi Athènes : « Lis la loi qui te retient par le lien du serment » (Lib. V, cap. III)! Les Romains appelaient *sacrées*, ces sortes de lois (*), auxquelles le peuple romain, comme Cicéron l'explique dans son discours pour Balbus, s'astreignait lui-même par la religion du serment.

2. Il y a dans Tite-Live, au livre III, une discussion obscure en elle-même, qui se rapporte à cette matière; il y dit, suivant l'opinion de beaucoup d'interprètes du droit, que les tribuns sont inviolables, mais qu'il n'en est pas de même des édiles, des juges, des décemvirs, quoique ce serait agir contre le droit, que de porter atteinte à l'un d'entre eux. La cause de la différence est que les édiles et autres étaient protégés par la loi seule. Or, ce que le peuple aurait ordonné en dernier lieu, avait force obligatoire; toutefois, tant qu'une loi durait, le droit n'appartenait à personne d'agir contre elle. Mais la religion publique du peuple romain protégeait les tribuns; car un serment était intervenu, qui ne pouvait

(*) Voyez Paul MANUCE, De Legibus.

être révoqué par ceux qui avaient juré, sans blesser la religion. Denys d'Halycarnasse dit au livre VI : « Brutus ayant réuni l'assemblée, proposa aux Quirites de rendre ce magistrat inviolable, non-seulement en vertu de la loi, mais encore par un serment; ce qui fut approuvé par tous. » D'où cette loi est appelée *sacrée*. Aussi les honnêtes gens désapprouvèrent-ils la conduite de Tibérius Gracchus (*), lorsqu'il déposa du tribunat Octavius, en disant que la puissance tribunitienne tirait du peuple sa sainteté, et qu'elle ne pouvait être tournée contre le peuple. Donc, comme nous l'avons dit, et l'État et le roi pourront être liés par le serment, même dans la cause des sujets.

IX. — Mais la promesse sera valablement faite à un tiers qui n'a pas été l'auteur de la violence; et nous ne rechercherons pas s'il y a, ou jusqu'à quel point il y a intérêt : distinctions qui sont des subtilités du droit romain; car il est naturellement de l'intérêt de tous les hommes de procurer le bien des autres. C'est ainsi que nous lisons que le droit fut enlevé à Philippe, par la paix qu'il conclut avec les Romains (**), de sévir contre les Macédoniens qui, dans la guerre, avaient abandonné son parti (Tite-Live, lib. XXXIX).

X. — Mais, comme nous avons prouvé ailleurs qu'il existe quelquefois des États mixtes, de même qu'on peut par le moyen de conventions, passer d'un État pur à un État pur; de la même manière on peut passer à un État mixte, de sorte que ceux qui avaient été sujets commencent à posséder le pouvoir souverain, ou du moins une partie de ce pouvoir, avec la faculté même de défendre cette partie par la force.

XI. — 1. Pour ce qui est de la guerre solennelle, c'est-

(*) Voyez ce fait, longuement raconté par Plutarque, dans la vie de ce personnage. G.

(**) Il y a un exemple semblable dans Paruta, lib. VI. G.

à-dire publique de part et d'autre, et déclarée dans les formes, de même qu'elle a d'autres effets particuliers de droit extérieur, de même elle a celui de rendre tellement valides les promesses faites dans cette guerre, ou pour la terminer, qu'elles ne peuvent point être annulées sous prétexte d'une violence injuste, malgré celui à qui ces promesses ont été faites; parce que de même qu'il y a plusieurs choses qui passent pour justes selon le droit des gens, quoiqu'elles ne soient pas sans quelque défaut, de même ce droit autorise la violence commise de part et d'autre dans une telle guerre (*). Si l'on n'était pas tombé d'accord sur ce point, on n'aurait pu imposer ni bornes ni fin à de semblables guerres, qui sont extrêmement fréquentes : ce qu'il est cependant de l'intérêt du genre humain qu'on fasse. Et c'est là ce qu'on peut entendre par ce *droit de la guerre* que Cicéron veut qu'on observe entre ennemis (*De offic.*, lib. III); il dit ailleurs que l'ennemi conserve certains droits dans la guerre, c'est-à-dire non-seulement des droits naturels, mais encore certains droits nés du consentement des nations (*Verr.*, IV).

2. Il ne s'ensuit cependant pas que celui qui a extorqué quelque chose de semblable dans une guerre injuste, puisse, avec sûreté de conscience et sans violer les devoirs d'un homme de bien, retenir ce qu'il a reçu ainsi, ou même contraindre l'autre à tenir ses engagements contractés avec ou sans serment. Car cela demeure injuste intérieurement et par la nature elle-même de la chose; et cette injustice interne de l'acte ne peut être effacée que par un consentement nouveau et vraiment libre.

XII.—Au reste, ce que j'ai dit que la violence exercée dans une guerre solennelle passe pour juste, doit s'en-

(*) Voyez ledit auteur du *Traité de paix...*, etc. (*a*). G.

(*a*) Entre les princes et les Ordres de l'Empire. P. P. F.

tendre de cette violence que le droit des gens ne désapprouve pas (*). Car si on a extorqué quelque chose par la crainte d'un viol, ou par toute autre terreur contre la parole donnée, il sera plus vrai de dire que la chose se réduit aux termes du droit naturel ; parce que le droit des gens n'étend pas son autorité jusqu'à cette sorte de crainte.

XIII. — 1. Or, nous avons dit plus haut dans notre exposition générale, et Ambroise nous enseigne également, qu'il faut garder la foi même aux perfides (Livre II, chap. XIII, § XVI) ; ce qui doit indubitablement être étendu aussi aux ennemis perfides : tels furent les Carthaginois, auxquels les Romains gardèrent religieusement la foi. « Le sénat ne prit pas en considération quels étaient ceux envers qui il s'acquittait de ses engagements, » dit sur ce sujet Valère Maxime (Lib. VI, cap. VI). Et Salluste : « ..... Bien que les Carthaginois eussent souvent, soit pendant la paix, soit pendant les trêves, commis d'atroces perfidies, nos pères n'en prirent jamais occasion de les imiter... »

2. Appien dit à propos des Lusitaniens, violateurs des traités, que Sergius Galba avait taillés en pièces, après les avoir trompés par un nouveau traité : « Tirant vengeance d'une perfidie par une perfidie, il imitait les barbares, contrairement à la dignité romaine. » Le même Galba fut, dans la suite, accusé en raison de ce fait par le

(*) C'est ainsi que la promesse extorquée à un ambassadeur prisonnier, ne profite point à celui qui l'a extorquée. MARIANA, lib. XXX (*a*). G.

(*a*) L'historien espagnol parle d'Antoine Acunia, évêque de Zamora, que Jean d'Albret, dernier roi de Navarre, avait fait arrêter prisonnier, et relâché ensuite, sous promesse de revenir, aussitôt qu'il en serait requis. Mais ce prélat n'avait point été reçu ambassadeur ; et on avait de bonnes raisons de ne pas le recevoir pour tel, comme un homme qui s'était trouvé à la bataille de Ravenne, donnée entre les Espagnols et les Français, alliés du roi de Navarre. Voyez les chap. XII et XIX du livre indiqué dans cette note. Ainsi la maxime, vraie en elle-même, est mal appliquée ici. (BARBEYRAC.)

tribun du peuple Libon. Racontant ce fait, Valère Maxime dit : « *La compassion, non l'équité, conduisit cette affaire* » (c'est à tort qu'on a imprimé « *dissimula*; ») et l'on accorda, à la considération de ses enfants le pardon qu'on ne pouvait accorder à son innocence (Lib. VIII, cap. I). Caton avait écrit dans ses *Origines*, que s'il ne s'était pas fait une défense de ses enfants et de ses larmes, il aurait été puni (Cicéron, *De Orat.*, lib. I; et *Brut.*).

XIV. — Mais il faut savoir en même temps, qu'il peut arriver de deux manières qu'on soit exempt de perfidie, et cependant sans avoir accompli ce qui a été promis : à savoir, par le défaut de la condition, et par la compensation. Le promettant n'est pas vraiment libéré par le défaut de la condition, mais l'événement montre qu'il n'existe aucune obligation, puisqu'elle n'avait été contractée que sous condition. Et il faut rapporter à cela le cas où l'un des contractants n'a pas accompli le premier ce qu'il était tenu d'accomplir de son côté. Car les articles d'un seul et même contrat paraissent être contenus chacun les uns dans les autres par formes de condition, comme s'il avait été exprimé : je ferai ces choses, si l'autre partie fait ce qu'elle a promis. Aussi Tullus, répondant aux Albains, « prend les dieux à témoin que celui des deux peuples qui a le premier accueilli d'un refus la demande des députés, doit voir retomber sur sa tête toutes les calamités de la guerre. » « Il ne sera point tenu de l'action de société, dit Ulpien, celui qui a renoncé à une société, parce qu'une condition sous laquelle la société a été formée n'est pas tenue à son égard » (L. 14, Dig., *Pro socio*). C'est pour cela que toutes les fois que l'intention est autre, on a la coutume de mettre en termes exprès, que si quelque chose se fait contre telle ou telle partie du contrat, les autres n'en demeurent pas moins pourvues d'effet [1].

[1] « On demande, dit Vattel, si la violation d'un seul article du traité

XV. — Nous avons indiqué ailleurs l'origine de la compensation (*) (Livre II, chap. VII, § II), lorsque nous avons dit que si nous ne pouvons obtenir autrement ce qui est à nous, ou ce qui nous est dû, de celui qui détient ce qui nous appartient, ou qui est notre débiteur, nous pouvons en prendre la valeur sur quelque chose que ce soit; d'où il suit que nous pouvons bien davantage retenir ce qui est entre nos mains, que ce soit corporel ou incorporel. Donc, ce que nous avons promis pourra ne pas être accompli, si la valeur de la promesse n'ex-

peut en opérer la rupture entière? Quelques-uns (WOLFF, *Jus Gent.*, § 1022, 1023) distingent ici entre les articles qui sont *liés ensemble*, et les articles *divers*, et prononcent que si le traité est violé dans les articles *divers*, la paix subsiste à l'égard des autres. Mais le sentiment de Grotius me paraît évidemment fondé sur la nature et l'esprit des traités de paix.. .. On peut, sans doute... convenir que la violation d'un article ne pourra opérer que la nullité de ceux qui y répondent, et qui en font comme l'équivalent. Mais si cette clause ne se trouve pas expressément dans le traité de paix, un seul article violé donne atteinte au traité entier. » *Le Dr. des gens*, liv. IV, chap. IV, § 47, édit. Guillaumin, 1863, t. III, p. 210 et suiv. Wheaton reproduit cette doctrine. « La violation d'un article du traité, dit-il, est une violation de tout le traité; car tous les articles dépendent les uns des autres, et l'un doit être considéré comme la condition de l'autre. La violation d'un seul article rompt le traité entier, si la partie offensée veut le considérer ainsi. Ceci peut cependant être empêché au moyen d'une stipulation expresse, que si un article est rompu, les autres néanmoins resteront en pleine vigueur. Si le traité est violé par l'une des parties contractantes, soit par des procédés incompatibles avec son esprit général, soit par une infraction particulière à l'un de ses articles, il ne devient pas absolument nul, mais susceptible d'être annulé au choix de la partie offensée. Si elle préfère ne pas en venir à une rupture, le traité reste valide et obligatoire; elle peut ne pas insister sur l'infraction commise ou la pardonner, ou bien demander une juste satisfaction. » *Élém. du Dr. internat.*, édit. 1858, t. II, p. 215. P. P. F.

(*) Liv. II, chap. VII, § II. — Augustin dit (*Scorpiac.*) (*a*) : « Personne ne doit trouver mauvais qu'on fasse une juste compensation du bien ou du mal de part et d'autre. » G.

(*a*) *Scorpiaco, adv. Gnosticos*, cap. VI. (B.)

cède pas la chose nous appartenant, qui se trouve sans droit entre les mains d'autrui. Sénèque dit au livre VI de son Traité *des Bienfaits* (*) : « Souvent le débiteur obtient condamnation contre son créancier qui lui a pris, à un autre titre, plus qu'il ne répète à titre de prêt. Ce n'est pas entre le créancier et le débiteur seulement que le juge intervient pour dire au premier : Tu lui as prêté de l'argent? Mais quoi? Tu possèdes son champ sans l'avoir acheté; estimation faite, te voilà débiteur, de créancier que tu étais venu. »

XVI. — Il en sera de même si celui avec lequel l'affaire se passe, me doit plus ou autant en vertu d'un autre contrat, et que je ne puisse obtenir cela autrement. Au barreau, il est vrai, comme dit le même Sénèque (**), certaines actions sont séparées, et la *formule* n'est pas confondue [1]; mais ces exemples, comme il est dit dans le même endroit, sont déterminés par des lois spéciales qu'il est nécessaire de suivre; une loi ne se mêle point avec une autre loi; il faut aller où l'on nous mène. Le droit des gens ne reconnaît pas ces différences, lorsqu'il n'y a pas, bien entendu, d'autre espérance d'obtenir ce qui nous est dû.

(*) Cap. IV. G.

(**) Même livre, cap. V. G.

[1] C'est-à-dire, qu'il n'y a pas de confusion d'instance. — On appelait *formule*, dans le droit romain, l'acte écrit dans lequel le magistrat — le préteur — instituait le juge et déterminait les questions que ce dernier aurait à examiner et à résoudre, et les principes du droit qu'il devrait appliquer. Quand un préteur entrait en fonctions, il publiait une grande quantité de *formules* qu'il inscrivait sur son *album*, ou tableau, parmi lesquelles le demandeur choisissait l'action qu'il prétendait exercer. Il dictait, en quelque sorte, au magistrat, les faits qu'il invoquait, la prétention qu'il élevait et la condamnation qu'il demandait. De son côté, le défendeur dictait ses moyens de défense, auxquels le demandeur pouvait répondre. Le magistrat arrêtait ensuite la *formule*, avec laquelle il renvoyait les plaideurs devant le juge. P. P. F.

XVII. — Il faudra dire la même chose, si celui qui presse l'accomplissement de la promesse n'a pas contracté, mais a causé un dommage [1]. Sénèque dit, dans le même endroit (*) : « Le fermier n'est plus lié, bien que son bail subsiste, envers le propriétaire qui a foulé aux pieds ses récoltes et coupé ses plants. Non que ce dernier ait reçu ce qu'il avait stipulé, mais parce qu'il a tout fait pour ne rien recevoir. » Plus loin il ajoute d'autres exemples : « Tu as enlevé son troupeau, tué son esclave... » Ensuite (**) : « Il m'est permis de peser les bons offices et les torts de chacun envers moi, puis de prononcer s'il m'est dû plus que je ne dois. »

XVIII. — Enfin, ce qui est dû en conséquence d'une peine, peut être compensé avec ce qui a été promis; ce qui est expliqué au long dans le même endroit : « Au service est due de la reconnaissance, à l'injure la réparation ; je ne lui dois pas de reconnaissance, il ne me doit pas de punition ; nous sommes quittes l'un envers l'autre [2]. » Plus loin : « Comparaison faite du bienfait et de l'injure, je verrai s'il ne m'est pas encore dû quelque chose (***). »

XIX. — 1. Mais de même que si quelque convention

[1] « *Idem dicendum erit*, porte le texte de Grotius, *si qui promissum urget non contraxerit, sed damnum dederit.* » Voici comment traduit Barbeyrac : « Encore même que celui à qui l'on a promis ne nous doive rien en conséquence d'aucun accord, si d'ailleurs il nous a causé quelque dommage, l'estimation de ce dommage entre en compensation avec la chose promise. » P. P. F.

(*) *Dict.*, cap. VI. G.

(**) *Dict.*, cap. VI (*a*). G.

[2] Je trouve la même pensée dans La Rochefoucauld : « Le bien que nous avons reçu de quelqu'un veut que nous respections le mal qu'il nous fait. » (*Max.* CCXXXIX). P. P. F.

(***) *Eod.*, cap. VI. P. P. F.

(*a*) Les passages de Sénèque se trouvent au livre VI, chap. IV et VI du Traité des *Bienfaits*. P. P. F.

est intervenue entre plaideurs, on ne pourra, pendant la durée du procès, opposer à ce qui a été promis l'action qui était l'objet du litige, ou les dommages et les dépens du procès; de même pendant que la guerre dure, on ne pourra compenser ce qui a été la cause de la guerre, ou tout ce qui s'accomplit ordinairement selon le droit des gens de la guerre[1]. La nature de l'affaire, en effet — pour qu'on n'ait point agi en vain — montre que la convention a été faite en mettant à part les démêlés de la guerre; car autrement il n'y aurait aucune convention qui ne pourrait être éludée; et peut-être n'appliquerais-je pas ici mal à propos cette pensée qui se trouve dans le même Sénèque, que j'ai déjà cité plusieurs fois (*) : « *Ils n'ont admis* (nos ancêtres) *aucune excuse, afin d'apprendre aux hommes qu'ils doivent à tout prix tenir leur parole. Car il valait mieux rejeter un petit nombre d'excuses même fondées, que de permettre à tous d'en hasarder de mauvaises.* »

2. Quelles sont donc les choses qui pourront être compensées avec ce qui a été promis? C'est ce que l'autre doit, quoiqu'en vertu d'un autre contrat conclu pendant la guerre; s'il a causé un dommage pendant le temps de la trêve; s'il a outragé des ambassadeurs, ou fait quelque autre acte que le droit des gens condamne entre ennemis.

3. Il faut observer toutefois que la compensation se fasse entre les mêmes personnes, et que le droit de quelque tiers ne soit pas lésé : en sorte néanmoins que les biens des sujets soient regardés comme engagés selon

[1] Barbeyrac développe ainsi ce passage : « De même à la guerre, et pendant qu'elle dure, celui qui a traité avec son ennemi ne saurait se dispenser de tenir sa parole par une compensation avec les prétentions qui sont le sujet de la guerre, ou avec les dommages causés par toute sorte d'actes d'hostilité que le droit des gens autorise. » P. P. F.

(*) *De Benef.*, lib. VII, cap. XVI. G.

droit des gens, pour ce que doit l'État, comme nous avons dit ailleurs (Livre III, chap. II, § II).

4. Ajoutons encore ceci, qu'il est d'un esprit généreux de garder la foi des traités, même après avoir reçu quelque injure; c'est à ce titre que le sage indien Jarhas louait un roi qui, lésé par un voisin son allié, « ne se départit point de la foi jurée, disant qu'il avait prêté un serment si saint, qu'il ne ferait jamais de mal à l'autre, même après en avoir reçu une injure » (PHILOSTRAT., lib. III, cap. XX [1]).

5. Quant aux questions qui se présentent ordinairement sur la foi donnée aux ennemis, elles peuvent presque toutes se résoudre, si on applique les règles rapportées plus haut, lorsque nous avons disserté sur l'effet de toute sorte de promesses, et en particulier du serment, du traité et des sponsions, du droit et de l'obligation des rois, et de l'interprétation des choses douteuses (Livre II, chap. XI, XIII, XV, XVI). Cependant pour que l'usage de ce qui a été dit auparavant soit plus manifeste; et, si quelque point controversé se présente encore, pour qu'il soit éclairci, on ne craindra pas de toucher aux questions particulières les plus fréquentes et les plus célèbres [2].

[1] PHILOSTRATE, *Vie d'Apollonius de Tyane*, lib. III, cap. XX, édit. Oléar.... (B.)

[2] Hallam résume et critique ainsi ce chapitre : « La licence de la guerre est restreinte ou par la loi de nature et le droit des gens, qui ont été déjà discutés, ou par des engagements particuliers. L'obligation des promesses s'étend aux ennemis, qui font toujours partie de la grande société du genre humain. Il faut observer la foi promise, même à l'égard des tyrans, des voleurs et des pirates. Grotius revient encore ici sur le cas d'une promesse contractée sous le coup d'une injuste violence, et son raisonnement sur le principe général n'est peut-être pas présenté de la manière la plus satisfaisante. On dirait aujourd'hui que la violation d'engagements pris à l'égard des êtres les plus pervers, qu'on doit supposer avoir quelques moyens de défense, en considération desquels on se résout à traiter avec eux, que cette violation, dis-je, aurait pour résultat de pousser au désespoir les hommes de cette espèce, et d'attirer de grands maux sur la

CHAPITRE XX.

DES CONVENTIONS PUBLIQUES PAR LESQUELLES SE TERMINE LA GUERRE ; OU IL EST QUESTION DE LA CONVENTION DE PAIX, DU SORT, DU COMBAT CONCERTÉ, DE L'ARBITRAGE, DE LA CAPITULATION, DES OTAGES, DES GAGES.

I. Divisions des conventions entre ennemis, suivant l'ordre de ce qui va suivre. — II. Qu'il appartient au roi, dans un État monarchique, de faire la paix. — III. Que décider, si le roi est enfant, fou, prisonnier, exilé? — IV. Que dans un État où le pouvoir est exercé par les principaux citoyens, ou par le peuple, le droit de faire la paix appartient à la pluralité. — V. Comment la souveraineté, ou une partie de la souveraineté, ou les biens du royaume, peuvent-ils être valablement aliénés en vue de la paix? — VI. Jusqu'à quel point un peuple, ou les succes-

société. Ou peut-être encore alléguerait-on que le crime ne fait pas perdre aux hommes leur droit à l'exécution de tous les engagements pris envers eux, surtout lorsqu'ils ont eux-mêmes exécuté la part qui leur incombait; mais seulement à l'exécution des engagements qui impliquent injustice positive à l'égard de l'autre partie. Ici, l'auteur répète sa première doctrine, que la promesse la moins valide peut devenir obligatoire par l'addition d'un serment. Il suit de la règle générale, qu'un prince est lié par ses engagements envers des sujets rebelles, surtout s'ils ont eu la précaution d'exiger son serment. Ainsi, un changement dans la constitution d'une monarchie peut légitimement avoir lieu, et elle peut devenir mixte, d'absolue qu'elle était, par la concession irrévocable du souverain. La règle que les promesses faites sous l'empire d'une violence injuste ne sont point obligatoires, n'a pas d'application dans une guerre publique et régulière (*a*). Barbeyrac remarque à ce sujet, que si un conquérant, comme Alexandre, subjugue sans le moindre prétexte spécieux un peuple dont il n'a aucun sujet de se plaindre, il ne voit pas pourquoi ce peuple serait, en conscience, plus obligé de tenir la promesse d'obéissance qui a pu lui être extorquée, que s'il avait affaire à un brigand ordi-

(*a*) Il paraît y avoir quelque chose qui n'est pas conséquent dans la doctrine de Grotius, relativement à l'obligation générale de ces promesses; obligation qu'il soutient dans le second livre, et qu'il nie maintenant par implication, autant que je puis saisir le sens de ses paroles. (HALLAM.

seurs, sont-ils tenus en vertu de la paix faite par un roi? — VII. Que les biens des sujets peuvent être cédés par la paix en vue de l'intérêt public, mais à la charge de dédommagement. — VIII. Que décider, quant aux biens déjà perdus dans la guerre? — IX. Qu'on ne distingue pas ici entre les choses acquises par le Droit des gens, et les choses acquises par le Droit civil. — X. Qu'aux yeux des étrangers l'utilité publique passe pour prouvée. — XI. Règle générale pour l'interprétation de la paix. — XII. Que dans le doute, on croit qu'il a été convenu que les choses demeureront dans l'état où elles sont; et comment on doit l'entendre. — XIII. Que décider, si on est convenu que toutes les choses soient rétablies dans l'état où elles se trouvaient avant la guerre? — XIV. Qu'alors ceux qui ayant été indépendants se sont volontairement soumis à la domination de quelqu'un, ne sont pas rendus. — XV. Que dans le doute, les dommages causés par la guerre sont censés remis. — XVI. Qu'il n'en est pas de même des choses qui étaient dues à des particuliers avant la guerre. — XVII. Que même les punitions méritées par l'État avant la guerre, sont, dans le doute, censées remises. — XVIII. Que décider quant au droit de punir qu'ont les particuliers? — XIX. Que le droit prétexté par l'État avant la guerre, mais qui était contesté, est censé remis sans difficulté. — XX. Que les choses prises doivent être rendues après la paix. — XXI. Quelques règles sur la convention de rendre les choses qui ont été prises dans la guerre. — XXII. Des fruits. — XXIII. Des noms des pays. — XXIV. Du renvoi à une convention précédente; et de celui qui est en demeure. — XXV. Du délai. — XXVI. Que dans le doute, il faut interpréter contre celui qui a dicté les conditions. — XXVII. Que fournir une cause nouvelle à la guerre, et rompre la paix, sont choses distinctes. — XXVIII. Comment on rompt la paix en violant les conditions essentielles de toute paix. — XXIX. Que décider, si les alliés ont commis des violences? — XXX. Que décider, si ce sont des sujets; et comment on doit présumer que

saire. Et cette remarque nous fait voir que le fameux problème de casuisme, touchant l'obligation des promesses forcées, a des conséquences bien autrement importantes que le paiement de quelque argent à un voleur. Il est deux cas, cependant, où Grotius pense que nous sommes dispensés de remplir un engagement pris envers un ennemi. Le premier, c'est quand l'engagement a été conditionnel, et que l'autre partie n'a pas exécuté sa part de la convention. Cela est évident, et il ne peut y avoir de questions que sur la priorité de la condition. L'autre cas est celui où nous retenons ce qui nous est dû par voie de compensation, nonobstant notre promesse. C'est ce qui peut être permis en certaines circonstances. » *Hist. de la Littér de l'Eur.*, 1840, t. III, p. 312 et suiv. P. P. F.

leur procédé est approuvé? — XXXI. Que décider, si les sujets servent d'autres puissances? — XXXII. Que décider, si l'on a nui aux sujets? Une distinction est faite. — XXXIII. Que décider, si l'on a nui aux alliés? On distingue également. — XXXIV. Comment la paix se rompt-elle en agissant contre ce qui a été dit dans la paix? — XXXV. S'il faut distinguer entre les articles de la paix? — XXXVI. Que décider, si une peine a été ajoutée? — XXXVII. Que décider, si la nécessité apporte un obstacle? — XXXIX. Comment se rompt la paix, en violant ce qui est particulier à une certaine espèce de paix. — XL. Qu'est-ce qui tombe sous la dénomination d'amitié? — XLI. Si c'est agir contre l'amitié, que de recueillir des sujets et des exilés. — XLII. Comment on finit la guerre par le sort. — XLIII. Comment par un combat concerté, et si c'est licite. — XLIV. Si le fait des rois oblige ici les peuples. — XLV. Qui doit être réputé vainqueur. — XLVI. Comment on finit la guerre par un arbitrage; et qu'ici l'on entend un arbitrage sans appel. — XLVII. Que dans le doute, les arbitres sont censés obligés de prononcer selon le droit. — XLVIII. Que les arbitres ne doivent pas prononcer sur la possession. — XLIX. Quel est l'effet d'une soumission pure et simple? — L. Quel est le devoir du vainqueur envers ceux qui se rendent ainsi? — LI. De la soumission sous condition. — LII. Quelles personnes peuvent et doivent être données comme otages. — LIII. Quel droit on a sur les otages. — LIV. S'il est permis à l'otage de fuir. — LV. Si l'on peut légitimement retenir un otage pour un autre sujet. — LVI. Que celui pour qui un otage a été donné venant à mourir, l'otage devient libre. — LVII. Si un otage demeure engagé, lorsque le roi qui a donné l'otage est mort. — LVIII. Que les otages sont quelquefois obligés principalement; et que l'un n'est pas responsable du fait de l'autre. — LIX. Quelle est l'obligation à l'égard des gages? — LX. Quand on perd le droit de les retirer.

I. — Les conventions qui interviennent entre ennemis, consistent en une promesse ou expresse, ou tacite. La promesse expresse est ou publique, ou privée. La promesse publique se fait ou par les puissances souveraines, ou par les puissances inférieures. Celle qui se fait par les puissances souveraines, ou met fin à la guerre, ou a son effet pendant la guerre. Parmi les conventions qui finissent la guerre, on distingue celles qui sont principales, et celles qui sont accessoires. Les principales sont celles qui finissent la guerre, soit par leur acte propre,

comme les traités; soit par le consentement donné de s'en rapporter à quelque autre chose, comme le sort, l'issue d'un combat, la décision d'un arbitre : voies dont la première dépend purement du hasard; les deux autres combinent le hasard avec les forces de l'esprit ou du corps, ou avec l'exercice du pouvoir donné au juge [1].

II. — C'est à ceux qui font la guerre, à conclure les traités qui la terminent; car chacun est le maître de ses propres intérêts. D'où il suit que dans une guerre publique de part et d'autre, ce pouvoir appartient à ceux qui ont le droit d'exercer la puissance souveraine (Voyez livre II, chap. xv, § iii). Ce sera donc l'attribution du roi (*), dans un État vraiment monarchique, pourvu toutefois que ce roi ait un droit qui ne soit pas entravé.

III. — 1. Car le roi qui est dans l'âge où l'on n'a point la maturité du jugement—ce qui dans quelques royaumes est limité par la loi, et ailleurs doit s'estimer d'après des conjectures probables — le roi dont l'intelligence est altérée, ne peut faire la paix (Voyez, livre Ier, chap. iii, § xxiv). Il faut en dire de même d'un roi prisonnier (**), si toutefois l'autorité royale tire son origine du consentement du peuple. Car il n'est pas croyable que la souveraineté ait été déférée par le peuple à telle condition, qu'elle pût être exercée par une personne qui ne serait

[1] Sur les *conventions de guerre*, voir : D'Ompteda, *Lit.*, § 314; De Kamptz, § 298 et suiv.; Wieland, *Opusc. Acad.* III, n. 1; Vattel, *Le Droit des gens*, liv. III, chap. xvi, édit. Guillaumin, 1863, t. III, p. 116 et suiv.; Martens, *Précis du Dr. des gens mod. de l'Eur.*, liv. VIII, chap. v, édit. Guillaumin, 1864, t. II, p. 276 et suiv.; Klüber, *Dr. des gens mod. de l'Eur.*, § 273 et suiv., édit. Guillaumin, 1861, p. 347 et suiv.; Wheaton, *Élém. du Dr. internat.*, part. IV, chap. ii, édit. 1858, t. II, p. 59 et suiv.; Heffter, *Le Dr. internat. publ. de l'Eur.*, § 141, édit. 1866, p. 264 et suiv. P. P. F.

(*) Mariana, XXI, 1. G.

(**) Voyez Guichardin, lib. XVI et lib. XVIII. Il n'en parle pas qu'une seule fois. G.

pas libre. Dans ce cas-là, donc, non à la vérité le droit entier de la souveraineté (*), mais l'exercice et comme la tutelle du pouvoir, sera entre les mains du peuple, ou de celui à qui le peuple l'aura confié.

2. Si cependant un roi, même prisonnier, a fait quelque convention sur les choses qui lui appartiennent en particulier, ce sera valable, à l'exemple de ce que nous dirons à propos des conventions privées. Que si un roi est exilé, pourra-t-il faire la paix (**)? Assurément, s'il est constant qu'il n'est dépendant de personne ; autrement sa condition différera peu de celle d'un roi prisonnier : car il y a aussi de vastes prisons. Régulus refusa d'opiner dans le Sénat, disant que tant qu'il demeurait lié par le serment fait aux ennemis, il n'était pas sénateur (CICÉRON, *De Offic.*).

IV. — Dans le gouvernement des principaux citoyens ou du peuple, le droit de traiter appartiendra à la majorité, ici du conseil public, là des citoyens ayant le droit de suffrage, selon la coutume, conformément à ce que nous avons dit ailleurs (Livre II, chap. v, § XVII). C'est pourquoi des conventions ainsi faites obligeront même ceux qui auront pensé autrement. Tite-Live dit : « Quand une fois les conventions d'un traité auront été arrêtées, ceux-là même à qui elles auraient auparavant déplu, doivent les défendre comme bonnes et avantageuses » (Lib. XXXII). Suivant Denys d'Halycarnasse, « on doit obéir aux choses que la majorité aura décidées » (Lib. XI). « Tous, dit Appien, sont tenus d'obéir à un décret, sans admettre aucune excuse. » Pline dit que « tous

(*) ARUM., *Dissert. sur la Bulle d'or :* Le palatin Rodolphe s'était, de crainte, enfui en Angleterre ; Henri, de Mayence, avait été chassé violemment par l'électeur de Trèves, et cependant ils ne perdirent pas pour cela leurs droits d'électeurs. » G.

(**) Lucien dit : « Tandis que Camille était à Rome, Rome y était aussi. » Voyez Chassagne (*De gloriâ mundi*, part. V, consid. 9). G.

doivent observer ce qui aura été résolu par la pluralité » (Lib. VI, *Epist.*, XIII). Mais la paix profite à ceux-là même qu'elle oblige, s'ils le veulent [1].

V. — 1. Voyons maintenant quelles sont les choses qui peuvent être le sujet d'un traité. Les rois, tels que sont la plupart aujourd'hui, qui ne possèdent pas leur royaume en patrimoine, mais comme à titre d'usufruit, n'ont le pouvoir d'aliéner la souveraineté par un traité, ni en tout, ni en partie (VASQUEZ, *Controv. Illust.*, lib. I, cap. IV, *où il en cite un grand nombre, et* cap. V; *voyez plus haut*, livre II, chap. VI, § III et suiv.). Bien plus, avant qu'ils ne reçoivent la couronne — auquel temps le peuple est encore supérieur à eux [2] — de tels actes

[1] Le pouvoir de négocier et de contracter les traités publics est, en effet, l'un des droits essentiels de la souveraineté extérieure; et c'est la constitution de chaque État particulier qui doit déterminer en qui repose le pouvoir de les négocier et de les contracter avec les puissances étrangères. Dans les monarchies absolues, et même dans celles dites représentatives, ce pouvoir est ordinairement attribué au souverain régnant. Dans les républiques, le chef de l'État, le sénat ou le conseil exécutif, sont habituellement investis de l'exercice de ce pouvoir souverain. Voir WHEATON, *Élém. du Dr. internat.*, 1858, t. I, p. 227. J'ai démontré, dans mes annotations sur Vattel, qu'il serait plus conforme aux vrais principes, que le droit de négocier les traités publics fût attribué à la nation elle-même, spécialement représentée par ses députés. Les traités, en effet, supposant, en général, des sacrifices réciproques, le pouvoir de les conclure implique celui d'aliéner les droits du peuple, ou de lui imposer des obligations. Il résulte de là que les représentants de la nation devraient être seuls compétents pour émettre la volonté définitive qui créera la charge, ou opérera le dessaisissement du droit. « Il serait bien étrange, dit Berriat Saint-Prix, que le pouvoir exécutif, incapable de grever un citoyen unique d'obligations dont le fondement ne se trouverait pas posé dans une loi, pût, par sa seule autorité, engager ou dépouiller la nation tout entière! » (*Théorie du Dr. constit. français*, p. 488 et suiv.) Voir VATTEL, *le Droit des gens*, liv. II, chap. XII, § 154, édit. Guillaumin, 1863, t. II, p. 141, et la note, p. 142 et suiv. P. P. F.

[2] Mais le peuple ne reste-t-il pas toujours le *supérieur* du prince, pour parler comme Grotius? Il fallait plus d'un siècle encore pour que cette vérité se fît jour. L'article Ier du titre III de la constitution du 3-14 sep-

peuvent être par une loi publique déclarés pour l'avenir entièrement nuls, au point de ne pas même produire d'obligation aux dommages-intérêts. Et il est croyable que les peuples l'ont voulu ainsi, de peur que si l'on donnait une action au contractant pour se faire indemniser, les biens des sujets ne fussent saisis pour la dette du roi, et qu'ainsi la précaution prise pour empêcher l'aliénation de la souveraineté ne fût vaine.

2. Donc, pour que tout un État soit valablement aliéné, il est besoin du consentement de tout le peuple, qui peut être donné par des députés des parties du peuple, qu'on appelle les *ordres*. Pour que quelque portion d'un État soit aliénée valablement, il est besoin d'un double consentement : celui du Corps, et spécialement celui de la partie dont il s'agit, comme ne pouvant être séparée malgré elle du Corps auquel elle a été attachée. Tout au contraire, cette portion elle-même, sans le consentement du peuple, transportera valablement à un autre la juridiction sur elle-même, dans un cas de nécessité ex-

tembre 1791, a formulé le principe : « La souveraineté est une, indivisible, inaliénable et imprescriptible; elle appartient à la Nation... » « La Nation, de qui seule émanent tous les pouvoirs, ne peut les exercer que par délégation » (Art. 2). Ce principe a depuis été consacré par toutes les constitutions des pays libres. Il est désormais acquis à la science du droit public, que Dieu, qui est la raison première et la source originelle de tout pouvoir, n'a communiqué la souveraineté, d'une manière permanente, ni à une personne, ni à une famille, ni à une caste; qu'il n'a prescrit aux hommes aucune forme sociale particulière; que chaque nation trouve en elle-même le droit de s'organiser de la manière la plus convenable pour atteindre ses fins légitimes; que la souveraineté vit au sein de la société qui se forme, et qu'elle est la condition essentielle de son existence; que la délégation ne saurait être une abdication de la souveraineté, qui est *inaliénable* et *imprescriptible*, qu'elle est plutôt un témoignage de confiance qui impose aux délégataires le devoir de tendre au bonheur de tous, en les plaçant sous le coup de la révocation possible de leurs pouvoirs. Voir mes *Éléments de droit public et d'économie politique*, p. 38 et 40. P. P. F.

trême et d'ailleurs inévitable, car il est croyable qu'elle s'est réservé ce pouvoir, lors de l'établisssement de la société civile.

3. Mais dans les États patrimoniaux, rien n'empêche que le roi n'aliène le royaume. Il peut cependant arriver qu'un tel roi ne puisse aliéner quelque partie de son empire, dans le cas où il aurait reçu ses États en propriété, à la charge de ne pas les démembrer. Quant à ce qui concerne les biens dits de la couronne, ils peuvent aussi tomber dans le patrimoine du roi, de deux manières : ou séparément, ou conjointement avec le royaume lui-même. Si de la seconde manière : ils pourront être aliénés, mais non pas sans le royaume ; si de la première : ils pourront l'être, même séparément.

4. Pour ce qui est des rois qui n'ont pas le royaume en patrimoine, il est difficile que le droit d'aliéner les biens du royaume soit considéré comme leur étant accordé, à moins que cela ne paraisse manifestement par les termes de la loi fondamentale, ou par une coutume qui n'ait jamais été contredite (Livre II, chap. VI, § XIII)[1].

[1] Chaque peuple envisagé dans ses rapports avec les autres peuples, étant propriétaire de son territoire, et le droit d'aliénation étant le corollaire du droit de propriété, le domaine international peut donc être aliéné par la Nation. Mais peut-on dire que le prince ait la faculté d'aliéner le domaine international? Grotius distingue entre les *États patrimoniaux* et ceux qui ne le sont pas. Il a été dit déjà dans le cours de ces annotations, que le droit public moderne ne reconnaît plus d'*États patrimoniaux;* ce qui rend inutile une partie de ce paragraphe de notre auteur. Pour en revenir à la question posée, il n'est pas douteux que dans les États despotiques, le prince ne puisse aliéner le domaine de la Nation, puisque la qualité de prince et celle de souverain se confondent dans la même personne. Mais dans les Etats libres, les droits du pouvoir exécutif sur l'aliénation du territoire sont nécessairement limités. La constitution républicaine de 1848 refusait au président de la République le droit de céder *aucune portion du territoire* (art. 51), et aucun traité n'était définitif qu'après l'approbation de l'assemblée nationale. Tel est, en effet, l'esprit d'une véritable constitution républicaine. Dans les États monar-

VI. — Mais nous avons dit ailleurs jusqu'à quel point le peuple, et en même temps les successeurs, sont obligés en vertu d'une promesse du roi (Livre II, chap. XIV, § X *et suiv.*) : c'est-à-dire, tout autant que le pouvoir d'obliger a été compris dans la souveraineté ; ce qui ne doit pas être étendu à l'infini, ni restreint par de trop étroites limites (*), mais entendu de telle sorte que ce qui s'appuie sur une raison probable soit valable. Ce sera tout à fait autre chose, si le roi est en même temps le maître de ses sujets, et s'il a reçu un pouvoir non pas tant civil que despotique : comme ceux qui réduisent en esclavage ceux qu'ils ont vaincus dans la guerre ; ou s'il

chiques, deux systèmes opposés sont en présence. La constitution de 1791 déclarait qu'il appartient au Corps législatif de *ratifier tous les traités;* l'article 13, au contraire, de la Charte de 1830, porte simplement, et sans restrictions, que le roi *déclare la guerre, fait les traités de paix, d'alliance et de commerce.* Cette disposition a été reproduite par l'art. 6 de la constitution française de 1852. Néanmoins, même sous l'empire de ce second système, on peut soutenir, en théorie, qu'aucune cession de territoire, dans un État monarchique, ne peut être raisonnablement consentie par le roi, sans le concours de la puissance législative. Un traité, c'est un acte ordinaire de la vie d'un peuple ; une aliénation du domaine international, c'est un événement anormal. Si le premier devoir d'une nation est de se conserver elle-même, comment refuser aux représentants de la nation le droit de contrôler les aliénations du domaine international ? C'est dans cet esprit qu'ont été conçus l'art. 68 de la constitution de la Belgique, et les articles 32 et 33 de la nouvelle constitution de la Grèce. Le premier de ces articles porte que « le roi fait les traités de paix, d'alliance et de commerce. Il en donne connaissance aux Chambres aussitôt que l'intérêt et la sûreté de l'État le permettent, en y joignant les communications convenables. Les traités de commerce et ceux qui pourraient grever l'État, ou lier individuellement des Belges, n'ont d'effet qu'après avoir reçu l'assentiment des Chambres. Nulle cession, nul échange, nulle adjonction de territoire ne peut avoir lieu qu'en vertu d'une loi.... » Les articles 32 et 33 de la nouvelle Constitution de la Grèce ont reproduit presque textuellement la disposition de l'art. 68 de la constitution de la Belgique. P. P. F.

(*) Voyez REINKING, lib. I, *Class.* III, cap. V, n. 30. Voyez aussi plus haut, liv. II, chap. XIV, § VII et XII. G.

n'a point, à la vérité, de pouvoir absolu sur la personne, mais s'il en a un sur les biens, comme Pharaon sur les terres d'Égypte qu'il avait achetées, et d'autres qui ont reçu des étrangers sur leurs terres propres (VASQUEZ, *dict.* cap. v, n. 9; *ci-dessus*, lib. III, cap. VIII, § II). Car ici le droit qu'a le roi, distinct de celui de la souveraineté, peut rendre valide ce qui, sans cela, ne pourrait point subsister par le droit seul de la royauté.

VII. — 1. On demande ordinairement aussi quelles dispositions peuvent prendre, en vue de la paix, sur les biens des particuliers, ceux qui sont rois, et qui n'ont d'autre droit sur les biens des sujets, que le droit de roi? Nous avons dit ailleurs que les biens des sujets sont placés sous le domaine éminent de l'État (*); de telle sorte que l'État, ou celui qui représente l'État, peut user de ces biens, et même les détruire et les aliéner, non-seulement dans un cas de nécessité extrême — qui même accorde une espèce de droit semblable aux particuliers sur les biens d'autrui — mais aussi pour l'utilité publique, à laquelle ceux qui se sont réunis en société civile, doivent être censés avoir voulu sacrifier les intérêts privés.

2. Mais il faut ajouter que lorsque cela a lieu, l'État est tenu envers ceux qui perdent leur bien de les indemniser sur les deniers publics; réparation publique à laquelle contribuera aussi, s'il en est besoin, celui-là même qui a souffert le dommage (VASQ., lib. I, cap. v; ROM., *cons.* 310; SYLVEST., *in verb. Bell.*, p. 1, § 43). Et l'État ne sera point allégé de cette charge, si, par hasard, dans le moment présent, il n'a point la possibilité de se libérer; mais toutes les fois qu'il en aura les moyens, l'obligation se réveillera, comme si elle avait été assoupie [1].

(*) Gail., *Obs.* II, 57. G.

[1] « Le souverain, dit Heffter, peut disposer des droits de ses sujets,

VIII. — Et je n'admets pas sans distinction ce que dit Ferdinand Vasquez (*Contr. Illust.*, lib. I, cap. IV, *in fine*), que l'État ne doit pas prendre à sa charge le dommage

à moins que leur inviolabilité ne soit sauvegardée par la constitution particulière de l'État ... » (*Le Dr. internat. publ. de l'Eur.*, § 84, édit. 1866, p. 171.) Le même publiciste déclare que la question de savoir si un souverain peut, pour la garantie des emprunts par lui contractés, engager valablement les biens particuliers de ses sujets, ne peut être résolue, d'après les principes du droit public interne, que négativement, *les cas de nécessité seuls exceptés* (*Ibid.*, § 71, p. 144). Wheaton constate que le pouvoir de faire les traités de paix, comme celui de faire les autres traités avec les États étrangers, peut être limité dans son étendue par la constitution nationale; de sorte que lorsqu'il existe quelque limite au pouvoir de traiter, exprimé dans les lois fondamentales de l'État — telle, par exemple, que la prohibition d'aliéner le domaine international — le traité doit être alors considéré comme imparfait dans son effet obligatoire, jusqu'à ce que le consentement de la Nation soit donné dans les formes requises par la constitution politique. Il ajoute qu'un pouvoir général de faire des traités de paix implique nécessairement le pouvoir de décider les termes dans lesquels ils doivent être faits, et que parmi eux on peut à juste titre comprendre la cession du territoire public, *ou autre propriété, aussi bien que celle de la propriété privée renfermée dans le domaine éminent annexé à la souveraineté nationale.* Enfin, s'il n'existe pas de limite exprimée dans les lois fondamentales de l'État sur l'autorisation de conclure des traités à cet égard, cette autorisation *s'étend nécessairement à l'aliénation du domaine public et privé, quand elle est jugée nécessaire ou indispensable* (*Élém. du Dr. internat.*, 1858, t. I, p. 240). Passant au devoir de donner compensation aux individus dont la propriété privée a été ainsi sacrifiée au bien-être général, Wheaton dit que cette obligation est rangée par les publicistes comme un corollaire du droit souverain d'aliéner les propriétés comprises dans le domaine éminent. « Mais, ajoute-t-il, ce devoir doit avoir des bornes. On ne peut supposer qu'un gouvernement puisse, en conséquence du bien-être de tous ses membres, prendre sur lui le fardeau des pertes résultant de la conquête ou du démembrement violent de l'État. Lors donc que la cession de territoire est le résultat de la force et de la conquête, formant un cas d'impérieuse nécessité qu'il est au-dessus de l'État d'empêcher, elle n'impose pas au gouvernement l'obligation d'indemniser ceux qui peuvent avoir à souffrir une perte de propriété par la cession. » (*Ibid.*, t. II, p. 206 et suiv.). Il a été déjà exprimé que dans la pratique du Droit des gens moderne, les droits de la guerre s'arrêtent

causé pendant la guerre, parce que le droit de la guerre permet d'en causer de semblables. Car ce droit de la guerre, comme nous l'avons exposé ailleurs (Livre III, chap VI, § II), regarde les autres peuples ; il regarde aussi en partie les ennemis entre eux (Chap. X, § V), mais non pas les citoyens entre eux, puisqu'étant associés ensemble, il est équitable qu'ils partagent entre eux les pertes qui surviennent à cause de leur association (*L. Cum duobus...*, § *Quidam...*, Dig., *Pro socio*). Il pourra toutefois être être établi par la loi civile, qu'aucune action ne soit donnée contre l'État, à raison d'une chose perdue dans la guerre, afin que chacun défende plus vigoureusement ce qui lui appartient [1].

IX. — Il y a des auteurs qui mettent une grande différence entre les choses qui appartiennent aux citoyens par le droit des gens, et celles qu'ils ne possèdent qu'en vertu du droit civil, donnant sur celles-ci un droit plus absolu au roi, et tel qu'il puisse en dépouiller les propriétaires sans sujet et sans compensation, et ne lui donnant pas le même droit sur les autres. C'est à tort ; car la propriété, de quelque cause qu'elle vienne, a toujours ses effets propres, selon le droit naturel lui-même ; et l'on n'en peut priver personne, que par des raisons attachées essentiellement à la propriété, ou qui viennent du fait des propriétaires.

devant la propriété privée. Quant au soi-disant droit de *Domaine éminent*, c'est-à-dire, quant au droit de disposer, en cas de nécessité ou pour le salut public, de tout bien renfermé dans les limites de l'État, il est subordonné, en France, à ce principe proclamé en 1791, et qui depuis a été consacré par toutes les constitutions de la France, que « la propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité. » (Art. 17, *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen.*) P. P. F.

[1] Voir VATTEL, *Le Droit des gens*, liv. III, chap. XV, § 232, édit. Guillaumin, 1863, t. III, p. 115. P. P. F.

X. — Mais cette précaution de n'aliéner les biens des particuliers que pour l'utilité publique, regarde le roi et les sujets, comme celle d'indemniser du dommage regarde l'État et les individus. Pour les étrangers qui contractent avec le roi, l'acte du roi leur suffit, non-seulement à cause de la présomption que porte avec elle la dignité de la personne, mais même à cause du droit des gens, qui souffre que les biens des sujets soient engagés pour le fait du roi (Livre III, chap. II).

XI. — 1. En ce qui concerne l'interprétation des clauses de la paix, il faut observer ce que nous avons établi plus haut (Livre II, chap. XVI, § XI, XII), qu'il faut prendre ce qui est le plus favorable, dans le sens le plus étendu, et donner à ce qui est le plus défavorable une plus étroite signification [1]. Si nous regardons le pur droit de

[1] La matière de l'interprétation des traités a particulièrement été développée par VATTEL, *Le Droit des gens*, liv. II, chap. XVII, édit. Guillaumin, 1863, t. II, p. 249 et suiv. Voir aussi PUFENDORF, *Droit de la nat. et des gens*, V, 12; DE NEUMANN, tit. VI, § 221; RUTHERFORTH'S *Institut.*, B. II, chap. VII. Wheaton pose en règle, nous l'avons vu, t. II, p. 275, note 1, que *les traités publics doivent être interprétés comme les autres lois et contrats*. Voici comment Heffter résume les règles d'interprétation. « En cas de doute, les traités s'interprètent d'après l'intention conforme des parties; ultérieurement d'après ce que, aux termes de la convention, l'une est présumée avoir promis à l'autre, selon les règles de la bonne foi et de la logique. Ainsi celui qui a stipulé n'a pas le droit d'exiger ce qui ne lui a pas été promis distinctement; ce qui n'a pas été rédigé clairement, ne peut pas s'interpréter contre le souverain et la Nation obligés. Lorsqu'une clause est susceptible de deux sens, on doit l'entendre dans le sens le moins onéreux. Lorsqu'on a stipulé une chose générique (*genus*), on ne prendra, dans le doute, qu'une qualité ordinaire et moyenne, ainsi qu'il a été généralement établi en matière civile, d'après les dispositions du droit romain. Ce qui découle des termes précis de l'engagement comme une conséquence nécessaire, peut être exigé comme y étant compris tacitement. Pareillement un traité s'applique par voie d'analogie à des rapports nouveaux essentiellement identiques, à moins que des parties, en contractant, n'aient eu exclusivement en vue ceux précédemment établis, ou que, ces rapports ayant été

nature, il semble que cette maxime : « *Que chacun ait le sien,* » formulée ainsi par les Grecs : « ἕκαστον ἔχειν τὰ ἑαυτοῦ, » soit au rang des choses les plus favorables ; et par conséquent l'interprétation des clauses ambiguës, doit avoir pour résultat que celui qui a pris justement les armes, obtienne ce pourquoi il les a prises, et recouvre les dommages et les frais ; mais non qu'il gagne quelque chose par droit de punition, car cela est odieux.

2. Mais comme il n'arrive guère qu'on en vienne à la paix par l'aveu d'une injustice, il faut dans les traités prendre l'interprétation qui rende le plus possible égale la condition des parties, eu égard à la justice de la guerre, ce qui se fait principalement de deux manières : l'une, en convenant que les choses dont la possession aurait été troublée par la guerre (*), se vident selon la formule de l'ancien droit que chacun y avait — ce sont les termes de Ménippus, dans le discours où il parle des différentes espèces de traités (TITE-LIVE, lib. XXXIV) — l'autre, en convenant que les choses demeurent en l'état où elles sont : ce que les Grecs expriment ainsi : « *qu'ils aient ce qu'ils ont.* »

XII. — 1. De ces deux moyens il vaut mieux, dans un doute, présumer le second, parce qu'il est plus facile, et qu'il n'apporte aucun changement. De là, l'observation qui a été faite par Tryphoninus, que la paix ne donne droit de *Postliminie* qu'aux prisonniers dont on aurait fait mention dans le traité (*L. In bello...*, Dig., *De captiv.*) ; comme nous avons dit plus haut que Du

[illegible]és, le traité n'ait perdu son efficacité légale ou physique. Les [illegible] intéressées seules, ou l'arbitre par eux choisi, peuvent naturelle[illegible] donner aux traités publics une interprétation forcément obliga[illegible] : toutes les règles d'interprétation ne peuvent servir qu'à l'appui [illegible]tentions et des explications réciproques » (*Le Dr. internat. publ. Eur.*, § 95, édit. 1866, p. 187). P. P. F.

(*) Voyez PARUTA, lib. V. G.

Faur avait judicieusement corrigé, et ainsi que nous l'avons prouvé par des raisons évidentes (Voir ci-dessus, livre III, chap. IX). C'est ainsi également que les transfuges ne seront pas rendus, à moins qu'on n'en soit convenu. Car nous accueillons les transfuges par le droit de la guerre (*) ; c'est-à-dire qu'il nous est permis par le droit de la guerre d'admettre et de compter parmi les nôtres celui qui change de parti (*L. Transfugam*..., Dig., *De acquir. rer. domin.*). Les autres choses demeurent, en vertu d'un tel traité, à celui qui les tient.

2. Or ce mot *tenir* est pris non civilement, mais naturellement ; dans les guerres, en effet, une possession de fait suffit, et l'on n'en demande pas d'autre (DECIUS, t. III, *Cons.*, LXXIV). Pour les terres, nous avons dit qu'on les tient si elles ont été fermées par quelques places de défense (*ci-dessus*, livre III, chap. VI, § IV); car on ne considère pas ici un séjour temporaire, comme un campement. Démosthènes, *pour Ctésiphon*, dit que Philippe se hâtait de prendre autant de places qu'il pouvait, sachant bien, comme la chose était certaine, qu'après la paix négociée, il retiendrait ce qu'il tiendrait[1]. Quant aux choses incorporelles, elles ne sont tenues que par le moyen des choses auxquelles elles sont attachées, comme les servitudes prédiales; ou des personnes auxquelles elles appartiennent (*ci-dessus*, livre III, chap. VII, § IV), pourvu qu'il ne s'agisse pas d'exercer ces droits sur le territoire qui a appartenu aux ennemis[2].

(*) Voir plus haut, chap. I, *in fine*, de ce livre. Dans le traité de paix on convient aussi ordinairement que les transfuges ne seront pas reçus. Voyez la paix de Justinien avec Chosroës, dans Ménandre le Protecteur.

GROTIUS.

[1] « *Retenturum se quæ teneret*, » dit Grotius. P. P. F.

[2] Heffter confirme cette théorie. « A défaut de dispositions contraires, le *statu quo* résultant des événements de la guerre, doit servir de base au rétablissement des rapports pacifiques entre les parties... Tout traité

XIII. — En ce qui concerne l'autre moyen d'accommodement, par lequel on rétablit la possession troublée par la guerre, il faut remarquer que l'on prend en considération la dernière possession qui a existé avant la guerre, en sorte toutefois qu'il soit permis aux particuliers dépossédés, d'agir en justice par action possessoire [1] ou par revendication.

XIV. — Mais si quelque peuple libre s'est volontairement soumis à l'un des belligérants, la restitution ne s'étendra point à lui, car elle ne regarde que les choses faites par un effet de la violence, de la crainte, ou autrement d'une ruse qui ne soit permise que contre un ennemi. C'est ainsi que par la paix conclue entre les Grecs, les Thébains retinrent Platée (*), en disant « qu'ils de-

de paix marque une ère nouvelle dans les relations mutuelles des deux États contractants... » *Le Dr. internat. publ. de l'Eur.*, § 181, édit. 1866, p. 343. Voir aussi VATTEL, *Le Dr. des gens*, liv. III, chap. XIII, § 197 et 198, édit. Guillaumin, 1863, t. III, p. 80 et suiv., et les notes; MARTENS, *Précis du Dr. des gens mod. de l'Eur.*, liv. III, chap. IV, § 282, édit. Guillaumin, 1864, t. II, p. 257 et suiv.; KLÜBER, *Dr. des gens mod. de l'Eur.*, § 254-259, édit. Guillaumin, 1861, p. 324 et suiv.; WHEATON, *Élém. du Dr. internat.*, édit. 1858, t. II, p. 211 et suiv.

P. P. F.

[1] « *Interdicto,* » porte le texte de Grotius. Barbeyrac traduit par « *Arrêt provisionnel par lequel on est remis en possession.* » Gronovius dit en note qu'il s'agit de « l'*interdit undè vi...* » Cet *interdit* était un ordre du préteur, qui tendait à faire recouvrer la possession à celui qui avait été évincé d'un immeuble par la violence, ou par la crainte d'un mal présent. Uniquement applicable aux immeubles, cet interdit ne pouvait être invoqué que lorsque le *dejectus* avait possédé *nec vi, nec clàm, nec praceriò*. Il pouvait, en principe, être demandé pendant un an à partir de la violence. L'article 23 du Code de procédure français, porte que « les *actions possessoires* ne seront recevables qu'autant qu'elles auront été formées dans l'année du trouble, par ceux qui, depuis une année au moins, étaient en possession paisible par eux ou les leurs, à titre non précaire. » P. P. F.

(*) Ce passage est dans Thucydide, lib. V. Un passage semblable avait précédé (lib. III) : « *Que Platée ne fût pas rétrocédée, les habitants de cette ville s'étant volontairement rendus....* » G.

vaient cette place non à la violence, non à la trahison, mais à la libre volonté de ceux à qui elle avait appartenu. C'est en vertu d'un pareil droit que Nisée demeura aux Athéniens. T. Quinctius usait de la même distinction contre les Étoliens, en disant : « Cette clause concernerait les villes prises; mais les villes de Thessalie sont venues volontairement se placer sous notre domination » (TITE-LIVE, lib. XXXIII).

XV. — Si l'on n'est convenu de rien d'autre, il doit être cru, dans tout traité de paix, que l'on a voulu qu'il n'y ait point d'action à raison des dommages causés dans la guerre; ce qui doit s'entendre même des dommages subis par des particuliers : car ce sont là des effets de la guerre. Dans le doute, en effet, on présume que les belligérants ont voulu que ni l'un ni l'autre ne fût condamné comme coupable d'injustice [1].

XVI. — Les choses qui ont commencé à être dues à des particuliers avant le commencement de la guerre, ne doivent cependant pas être censées remises, car ces choses n'ont pas été acquises par le droit de la guerre; mais il est seulement empêché par la guerre que le remboursement en soit exigé. C'est pourquoi l'empêchement étant supprimé, elles reprennent leur force. Quant au droit qui a existé avant la guerre, quoiqu'il ne doive pas être censé facilement enlevé à personne — car c'est principalement pour maintenir chacun dans ses biens,

[1] La paix termine, en effet, d'une manière définitive les différends internationaux; autrement elle ne serait qu'un armistice. Les pertes et les préjudices occasionnés par la guerre ne doivent pas devenir entre les parties des motifs de nouvelles contestations; car autrement la guerre engendrerait la guerre, et la paix deviendrait impossible. On entend par *clause d'amnistie*, la renonciation réciproque à toutes les prétentions résultant de l'état essentiellement passager de guerre. Presque toujours cette clause est expressément énoncée dans les traités de paix, mais elle est sous entendue dès qu'elle n'y a pas été insérée. Voir KLÜBER, *lib. citat.*, § 324, p. 412; HEFFTER, *lib. citat.*, § 180, p. 341. P. P. F.

que les Républiques et les États ont été établis, comme le dit avec raison Cicéron (*De Offic.*, lib. II, cap. XXI) — il faut entendre toutefois cela de ce droit qui naît de l'inégalité des choses [1].

XVII. — Il n'en est pas de même du droit d'infliger des châtiments (*); car ce droit, en tant qu'il s'applique entre les rois eux-mêmes ou les peuples, doit être censé abandonné, de peur que la paix ne soit pas assez la paix, si elle laisse subsister d'anciennes causes de guerre. C'est pourquoi les choses même que l'on ignorait seront comprises sous les termes généraux ; comme il arriva à l'égard des marchands romains, que les Romains ignoraient avoir été noyés par les Carthaginois, d'après le récit d'Appien. « Les meilleures réconciliations, dit Denys d'Halycarnasse, sont celles qui éteignent la colère et effacent le souvenir des offenses. » Isocrate (*Orat. Plataic.*) dit que « dans la paix il ne faut pas poursuivre les fautes antérieures. »

XVIII. — En ce qui concerne le droit des particuliers à infliger un châtiment, la raison n'est pas aussi grande pour qu'il soit censé remis ; parce qu'il peut être exercé au moyen des tribunaux, sans recourir à la guerre. Cependant comme ce droit ne nous appartient pas de la même manière que celui qui naît de l'inégalité, et comme les peines ont toujours quelque chose d'odieux, une légère conjecture de paroles suffira pour que ce droit soit aussi considéré comme remis.

XIX. — Ce que nous avons dit que le droit qui a existé avant la guerre ne doit pas facilement être censé

[1] « *Intelligendum id tamen,* dit Grotius, *de eo jure quod ex rerum inæqualitate nascitur.* » « Cela doit s'entendre des droits, traduit Barbeyrac, qui naissent d'un contrat où il y aurait autrement de la lésion. » — Voir, sur les matières de ce paragraphe, WHEATON, *Élém. du Dr. internat.*, édit. 1858, t. I, p. 281 et suiv. P. P. F.

(*) GAIL., *De Arrest.*, cap. XIV, n. 7. G.

perdu, doit s'observer généralement à l'égard du droit des particuliers; quant au droit des rois et des peuples, il y a plus de facilité pour que quelque remise soit censée faite, si toutefois les termes, ou des conjectures non improbables, donnent lieu de le croire ainsi, et surtout si le droit dont il s'agit n'était pas liquide, mais contesté. Il est, en effet, bienveillant de croire qu'on s'est proposé d'anéantir les semences de guerre. Le même Denys d'Halycarnasse, que j'ai cité tout à l'heure, dit : « Il ne faut pas tant penser à rétablir l'amitié pour le moment présent, que donner ses soins à ce que nous ne soyons plus de nouveau engagés dans une guerre; nous ne sommes pas assemblés pour prolonger nos maux, mais pour les faire disparaître » (Lib. III). Ces dernières paroles sont presque mot pour mot tirées d'Isocrate, dans son discours sur la paix [1].

XX. — Il est suffisamment constant que les choses qui ont été prises après la conclusion des traités, doivent être rendues; car le droit de la guerre ne subsistait dejà plus [2].

XXI. — Dans les traités qui sont relatifs à la restitution des choses prises à la guerre, il faut en premier

[1] « L'ouverture des hostilités, dit Heffter, rend douteuses toutes les conventions dont l'exécution future dépendait encore de la bonne foi des parties contractantes, rompue par les hostilités. En conséquence, elles ont besoin, pour leur validité, d'être ratifiées ou renouvelées par une déclaration formelle. » « Ce point, ajoute-t-il en note, est toujours très controversé, mais nous n'en voyons aucune autre solution. » *Lib. citat.*, § 181, p. 344. P. P. F.

[2] « Les hostilités commises après la conclusion du traité de paix définitif, dit Heffter, donnent lieu à une demande en réparation de la partie lésée, belligérante ou neutre, lors même que l'officier qui s'en est rendu coupable ignorait le fait, et qu'il serait à l'abri de toute responsabilité personnelle... La jurisprudence française s'est prononcée dans ce sens... » *Le Dr. internat. publ. de l'Eur.*, § 183, édit. 1866, p. 346. Voir aussi WHEATON, *Élém. du Dr. internat.*, édit. 1858, t. II, p. 212 et suiv. P. P. F.

lieu donner un sens plus étendu aux clauses qui sont réciproques, qu'à celles qui ne favorisent qu'une des parties (ALC., v, *Resp.*, XVII); en second lieu, celles qui traitent des hommes ont plus de faveur que celles qui traitent des choses; et parmi celles qui sont relatives aux choses, celles qui ont trait aux terres en ont plus que celles qui ont trait aux choses mobilières; les articles qui traitent des choses appartenant au public sont plus favorables que ceux relatifs aux choses appartenant aux particuliers; et entre les articles qui traitent de ce qui appartient aux particuliers, ceux qui ordonnent de rendre les choses que l'on possède à titre lucratif, souffrent plus d'étendue que ceux qui font rendre ce qu'on possède à titre onéreux, telles que les choses acquises par achats, par dots.

XXII. — Quand on accorde à quelqu'un une chose par la paix, on lui en accorde aussi les fruits à partir du temps de la concession, et non rétroactivement : ce que César-Auguste soutint avec raison contre Sextus Pompée, qui, après qu'on lui eût accordé le Péloponèse, réclamait en même temps pour lui-même les tributs qui étaient dus pour les années échues (APPIEN, *De bell. civ.*, lib. V).

XXIII. — Les noms des pays doivent être entendus selon l'usage du temps présent (*), non tant d'après l'u-

(*) Voyez Guichardin, lib. V (*a*). G.

(*a*) Il est bon de rapporter en un mot le fait dont parle cet historien. Louis XII, roi de France, et Ferdinand V, roi d'Espagne, avaient partagé ensemble le royaume de Naples, après en avoir chassé Alfonse, roi d'Aragon. Dans ce partage, la Terre de Labour et l'Abruzze furent adjugées au roi de France; et la Pouille, avec la Calabre, au roi d'Espagne. Il survint là-dessus une dispute au sujet de la Capitanate, petit pays du royaume de Naples. Les Français prétendaient que ce pays faisait partie de l'Abruzze; et les Espagnols voulaient qu'il appartînt à la Pouille. Les premiers se fondaient sur l'ancienne dénomination, et les autres avaient égard à l'usage du temps présent, établi depuis la nouvelle division qu'Alfonse avait faite des provinces. Cela donna occasion à une grande guerre entre la France et l'Espagne. (BARBEYRAC.)

sage du vulgaire que d'après celui des personnes éclairées ; car de telles affaires ont coutume d'être traitées par des personnes éclairées.

XXIV. — Voici encore des règles qui sont d'un fréquent usage : c'est que toutes les fois qu'on se rapporte à quelque traité antérieur ou ancien, toutes les clauses et conditions exprimées dans le premier traité doivent être tenues pour répétées ; et qu'il faut réputer comme faisant, celui qui a voulu faire, s'il a été empêché de faire par celui avec qui il était en différend (QUINTILIEN, *Déclam.* CCCXLIII).

XXV. — Ce que quelques-uns disent que le retard comporte une excuse, quand il s'est renfermé dans de courtes limites, n'est pas vrai, à moins qu'une nécessité imprévue n'ait été la cause de l'empêchement (*). Car de ce que quelques canons sont favorables à une telle excuse, cela n'est pas étonnant, puisque leur devoir est de porter les Chrétiens aux choses qui conviennent à la charité mutuelle. Mais dans cette question de l'interprétation des traités, nous ne cherchons point ce qui est le meilleur, ni même ce que la religion et la piété exigent de chacun ; mais ce à quoi l'on peut être contraint : ce qui est entièrement compris dans ce droit que nous avons appelé *extérieur* [1].

XXVI. — Lorsqu'un sens est ambigu, il est préférable que l'interprétation ait lieu contre celui qui a dicté les conditions (**), ce qui d'ordinaire est du côté du plus

(*) Voyez Albert. Argentinens. G.

[1] Grotius et Pufendorf (VIII, 8, 9) regardent le terme fixé comme de droit rigoureux, et n'admettent pas ce qu'ils appellent, en terme d'école, « *purgatio moræ*, » à l'expiration du terme stipulé, à moins d'événements imprévus. « C'est, dit Heffter, oublier le principe d'équité qui domine toutes les conventions publiques. » *Lib. citat.*, page 347, note 2. Voir VATTEL, *Le Dr. des gens*, liv. IV, chap. III, §§ 26, 27, 50, édit. Guillaumin, 1863, t. III, p. 193 et suiv., et p. 213. P. P. F.

(**) Plaute dit (*in Pers.*) : « La marchandise est à toi, c'est à toi

puissant — « il appartient à celui qui donne, non à celui qui demande, de donner les conditions de la paix, dit Annibal — de même que l'interprétation a lieu contre le vendeur (*L. Veteribus*..., Dig., *De pactis*) : celui qui ne s'est pas exprimé plus clairement a, en effet, à se l'imputer à lui-même ; quant à l'autre partie, elle a pu avec bon droit interpréter ce qui recevait plusieurs sens, selon celui qui lui était plus avantageux. Ce qu'a dit Aristote n'est pas sans rapport avec cela : « Lorsque l'amitié est fondée sur l'intérêt, l'utilité de celui qui reçoit est la mesure de ce qui est dû. »

XXVII. — La question suivante est aussi d'un usage quotidien ; c'est celle de savoir quand la paix est censée rompue : ce que les Grecs appellent « παρασπόνδημα. » Car ce n'est pas la même chose, de fournir une nouvelle cause à la guerre et de rompre la paix ; mais il y a une grande différence entre elles, tant à l'égard de la peine que doit encourir l'infracteur, que par rapport, en ce qui concerne les autres clauses du traité, au dégagement de la parole de celui contre lequel on s'est rendu coupable. La paix se rompt de trois manières : en agissant, ou contre ce qui est essentiel à toute paix, ou contre ce qui a été clairement exprimé dans la paix, ou contre ce que l'on doit présumer être de la nature d'une certaine espèce de paix.

XXVIII. — Contre ce qui est essentiel à toute paix : si l'on commet quelque acte d'hostilité à main armée, lorsque, bien entendu, il n'y a aucune cause nouvelle d'agir ainsi. Que si l'on peut en donner quelque raison

indiquer le prix. » Dans cette matière, celui-là parle ordinairement le premier, qui est le plus puissant ; mais lorsqu'il s'agit de demander les conditions, c'est alors le plus faible qui commence à parler. Plutarque dit, dans la *Vie de Sylla* : « Il appartient de parler les premiers, à ceux qui ont besoin de la paix ; il suffit pour le vainqueu. de se taire. »
GROTIUS.

plausible, il sera mieux de croire qu'une injustice a été commise sans perfidie qu'avec perfidie. Il est à peine besoin de rappeler ce mot de Thucydide : « Ce ne sont pas ceux qui repoussent la force par la force qui rompent la paix, mais ceux qui les premiers attaquent les autres (*). » Cela posé, il faut voir de la part de qui, et contre qui, une attaque à main armée rompt la paix[1].

XXIX. — Je sais qu'il y a des auteurs qui pensent que si ceux qui ont été alliés font quelque chose de semblable, la paix est rompue. Et je ne nie pas qu'on ne puisse en convenir ainsi ; de sorte, non que l'un devienne, à proprement parler, responsable du fait d'autrui, mais que la paix ne paraisse pas pleinement conclue, et qu'elle ne le soit que sous condition, en partie potestative, en partie casuelle. Toutefois on ne doit pas croire que la paix ait été faite de cette manière, à moins que cela ne paraisse manifestement; c'est, en effet, contre les règles, et cela ne convient point au vœu commun de ceux qui font la paix. Donc, ceux qui auront

(*) Voyez Ammien Marcellin, qui s'exprime ainsi au sujet des Romains, au commencement du livre XXIX : « Se retirant de dessein prémédité, pour n'attaquer les premiers aucun de leurs adversaires, et ne pas être accusés d'avoir rompu l'alliance, ils n'en vinrent aux mains qu'à la dernière extrémité. » Dans Procope (*Persic.*, lib. II) les Arméniens disent dans leur discours à Chosroës : « Ceux-là rompent la paix, non qui prennent les premiers les armes, mais qui dans le temps même de l'alliance, sont surpris dressant des piéges à leurs alliés. » Dans le même historien (*Vandalic.*, lib. II), les Maures disent : « Ceux qui rompent le traité de paix, ce ne sont pas ceux qui ayant reçu des injures, et s'en étant plaints ouvertement, se rangent du côté de l'adversaire de l'offenseur; mois ceux qui portent atteinte au parti qu'ils veulent avoir pour allié, et se rendent par là Dieu ennemi. Ce ne sont pas ceux qui, en rompant avec un allié, ne font qu'emporter leur bien ; mais ceux qui, prenant le bien d'autrui, réduisent les légitimes propriétaires à la nécessité de s'exposer aux dangers de la guerre. » GROTIUS.

[1] Voir VATTEL, *Le Droit des gens*, liv. IV, chap. IV, § 42, édit. Guillaumin, 1863, t. III, p. 207 et suiv. P. P. F.

commis ces actes d'hostilité, sans être aidés par les autres, seront responsables de la rupture de la paix, et l'on aura le droit de faire la guerre contre eux, non contre les autres ; malgré ce que les Thébains ont autrefois soutenu contre les alliés des Lacédémoniens (PAUSANIAS, lib. IX).

XXX. — Si des sujets commettent quelque attaque à main armée, sans ordre de l'autorité publique, il faudra voir s'il peut être dit que l'action de ces particuliers est approuvée par l'État. On peut aisément juger par ce que nous avons exposé plus haut (Livre II, chap. XXI, § II *et suiv.*), que pour cela trois choses sont requises : la connaissance, le pouvoir de punir et la négligence de le faire. Des faits manifestes ou notifiés prouvent la connaissance. Le pouvoir se présume, à moins qu'il n'apparaisse qu'il y ait eu révolte. L'expiration d'un espace de temps tel que celui qui, dans chaque État, est ordinairement pris pour punir les crimes, démontre la négligence ; et une semblable négligence vaut autant qu'un décret : aussi ne faut-il pas entendre autrement ce que dit Agrippa dans Josèphe, que le roi des Parthes tiendrait la paix pour rompue, si ses sujets marchaient en armes contre les Romains.

XXXI. — On demande souvent si cela a lieu également lorsque les sujets de quelqu'un ne prennent pas les armes d'eux-mêmes, mais se mettent au service des autres qui font la guerre. Assurément les Cérites, dans Tite-Live, se justifient en alléguant que les membres de leur nation n'avaient pas porté les armes en vertu d'un acte de l'autorité publique (Lib. VII). La défense des Rhodiens fut aussi la même (AULU-GELLE, lib. VII, cap. III). Cependant il est plus vrai de dire que cela ne doit point être permis, à moins qu'il n'apparaisse par des raisons plausibles, que l'on est en possession d'en user ainsi ; comme cela arrive quelquefois de nos jours,

suivant l'exemple ancien des Étoliens, chez lesquels on regardait comme un droit établi « *de faire butin du butin* (*) » : coutume dont telle est la force, dit Polybe (**), que, « si d'autres peuples se font la guerre entre eux, fussent-ils leurs amis, leurs alliés, il n'en est pas moins permis aux Étoliens de s'unir à l'un et à l'autre parti, sans qu'un décret public soit rendu à ce sujet (***), et de les piller tous les deux » (POLYBE, lib. XVII). Tite-Live dit des mêmes : « Ils permettent à leur jeunesse de prendre parti contre leurs alliés : il ne manque à cette coutume que l'autorisation de l'État ; et des armées en présence ont souvent chacune des Étoliens pour auxiliaires. » Autrefois les Étrusques refusant du secours aux Veïens, n'empêchaient pas ceux de leurs jeunes gens qui auraient voulu marcher à cette guerre (TITE-LIVE, lib. V).

XXXII. — 1. La paix doit encore être censée rompue, non-seulement si l'on attaque tout le corps de l'État, mais quand même on attaquerait à main armée les sujets, bien entendu sans raison nouvelle. Car la paix est conclue pour que tous les sujets soient en sûreté; la paix est, en effet, un acte de l'État pour le tout et pour les parties. Bien plus, lors même qu'il y a une raison nouvelle, il sera permis durant la paix de se défendre soi et les siens. Il est, en effet, naturel, comme dit Cassius, de repousser les armes par les armes (*L. Vim. vi...*, Dig., *De vi et vi arm.*); aussi n'y a-t-il pas à croire facilement qu'on y ait renoncé entre égaux. Mais il ne sera pas permis de se venger, ou de recouvrer par la force les choses enlevées, si ce n'est après que satisfaction judiciaire aura été refusée. Car

(*) Plaute dit (*in Truculent.*) : « Je fais butin du butin. » G.

(**) Voyez le, ainsi que dans les *Excerpta*. G.

(***) Agathias (lib. IV) raconte la même chose des Huns Sabiriens de son temps. G.

cette chose comporte un délai ; l'autre n'en comporte pas [1].

2. Mais si le méfait des sujets se continue tellement sans interruption (*), et est tellement contraire au droit naturel, que ce qu'ils font, ils doivent absolument être supposés le faire avec l'improbation de ceux qui les gouvernent, et qu'on ne puisse recourir à la justice contre eux, tels que sont ceux qui exercent la piraterie, il sera permis de recouvrer sur eux les biens qu'ils auront pris, et de tirer d'eux vengeance, comme s'ils avaient été livrés. Mais attaquer à cause de cela par les armes d'autres personnes qui sont innocentes, c'est agir contre la paix.

XXXIII. — 1. Une attaque à main armée contre des alliés, rompt aussi la paix (**) ; mais contre ceux-là seulement qui ont été compris dans la paix, comme nous l'avons montré lorsque nous avons examiné le différend de Sagonte (Livre II, chap. XVI, § XIII). Les Corinthiens insistent sur ce point dans le discours qui se trouve dans Xénophon, au livre VI de l'*Histoire grecque* : « *Nous tous, nous avons juré à vous tous.* » Que si les alliés eux-mêmes n'ont pas figuré dans le traité, mais si d'autres ont traité pour eux, il faudra cependant décider la même chose, du moment qu'il est suffisamment constant que ces associés ont ratifié la paix ; car tant qu'il est encore incertain s'ils veulent la ratifier, ils passent pour ennemis.

2. La cause des autres alliés, comme aussi celle des

[1] « Il n'est pas nécessaire que la poursuite de la vengeance ou des choses qui vous ont été enlevées ait lieu dans l'instant même, comme la défense contre une violence ou une agression soudaines. » GRONOVIUS.

(*) C'est ainsi qu'Auguste prononça contre Syllée, en faveur d'Hérode. Josèphe, lib. XVI, cap. XVI. G.

(**) De Thou, Lib. XV, sur l'année 1578. Il y a aussi quelque chose sur ce sujet dans Haræus, t. II de l'histoire de Brabant, sur l'année 1556. GROTIUS.

individus liés par la parenté et l'affinité, qui ne sont ni sujets, ni nommés dans la paix, est à part, et une attaque contre eux ne peut être regardée comme une rupture de la paix (CEP., *Cons.* DCXC; DEC. *Cons.* DXXXI). Et cependant il ne suit pas, comme nous l'avons dit aussi plus haut, que la guerre ne puisse être entreprise pour ce motif, mais cette guerre aura lieu en vertu d'une nouvelle cause.

XXXIV. — La paix se rompt aussi, comme nous l'avons dit, en faisant quelque chose de contraire à ce qui a été dit dans la paix; or sous le mot de *faire* on comprend le *non faire* ce qu'il faut, et dans le temps qu'il faut.

XXXV. — Je n'admettrai pas non plus ici la différence entre les articles de la paix qui sont de grande importance, et ceux qui sont de peu d'importance (*). Ceux, en effet, qui ont été insérés dans la paix, doivent paraître suffisamment importants pour être observés. La bonté cependant, principalement la bonté chrétienne, pardonnera facilement de légères fautes, surtout si le repentir vient s'y joindre, afin que cette maxime trouve son application : « *Celui qui se repent d'avoir péché est presque innocent* » (SÉNÈQUE, *Agam.*). Mais pour donner plus de garanties à la paix, il sera à propos d'ajouter aux articles de moindre importance, que si l'on commet quelque chose contre eux, cela ne rompt pas la paix (*Voir plus haut*, livre II, chap. XV, § XV), ou bien qu'on s'adresse à des arbitres avant qu'il ne soit permis de prendre les armes : ce qui était stipulé dans le traité du Péloponèse, comme le rappelle Thucydide (Lib. V).

XXXVI. — Et je suis tout à fait d'avis que cela semble avoir été convenu ainsi, si quelque peine spéciale a été

(*) Voyez-en un bel exemple dans le traité de paix entre Justinien et Chosroës. Ménandre le Protecteur cite ce traité. G.

ajoutée (*) ; non que j'ignore qu'on puisse contracter de manière à ce que le choix appartienne à celui à qui une injure a été faite, de préférer la peine, ou de renoncer à la convention ; mais parce que la nature de l'affaire requiert plutôt ce que j'ai dit. Il est à la vérité constant, et cela a été déjà dit par nous plus haut (Livre III, chap. XIX, § XIV), et a été prouvé par l'autorité de l'histoire, que celui-là ne rompt pas la paix, qui manque le dernier à des engagements contractés purement et simplement ; car il n'y était tenu que sous condition.

XXXVII. — Que s'il arrive que quelque nécessité soit cause que l'une des parties n'exécute pas ce qui a été promis ; par exemple, si la chose a péri, ou si elle a été dérobée, ou si quelque accident a rendu le fait impossible, la paix ne sera point alors censée rompue : car, comme nous l'avons dit, elle n'a pas coutume de dépendre d'une condition casuelle. Mais l'autre partie choisira, si elle préfère attendre, dans le cas où il y aurait quelque espérance que la promesse puisse être remplie plus tard, ou bien recevoir l'estimation de la chose promise, ou être déchargée d'autres clauses réciproques ou équivalentes à celle-là.

XXXVIII. — Assurément, même après que la foi a été violée, il est libre à la partie innocente de conserver la paix, ainsi que fit Scipion après de nombreuses perfidies des Carthaginois (*Voir plus haut,* chap. XIX, § XIII *de ce livre*), parce que personne ne se dégage d'une obligation en agissant contre cette obligation ; et, s'il a été ajouté que la paix soit tenue comme rompue par un tel fait, cette clause doit être censée ajoutée uniquement dans l'intérêt de l'innocent, s'il veut s'en servir.

XXXIX. — En dernier lieu nous avons dit que la paix

(*) Comme dans les conventions des Goths avec les Francs. Voyez PROCOPE, *Gotthic.*, lib. I. G.

se rompt en faisant ce que la nature particulière de la guerre rejette.

XL. — Ainsi les choses qui sont contre l'amitié, rompent la paix contractée sous la condition d'amitié; car ce que le devoir seul de l'amitié exigerait entre d'autres personnes, devient ici d'obligation par la loi du traité. Et je rapporte à ce cas — mais non absolument à toute sorte de paix, car il y a aussi des traités qui ne se font point à dessein de lier amitié ensemble, comme nous l'enseigne Pomponius (*L. Postliminii...*, Dig., *De capt.*) — beaucoup de choses qui, relatives aux injures faites sans armes et à l'outrage, sont d'ordinaire, pour les jurisconsultes, un sujet de dissertation; et principalement ce passage de Tullius : « Après la réconciliation, si l'on commet quelque offense, elle ne passe plus pour un effet de négligence, mais pour une violation de l'amitié, ni pour une imprudence, mais pour une perfidie » (*Pro Gabin.*). Mais ici encore on doit, autant que faire se peut, enlever à l'action son caractère odieux.

2. C'est pourquoi, bien que l'injure ait été faite à une personne intime ou sujette, elle ne sera pas censée faite à celui avec qui la paix a été conclue, à moins qu'elle n'ait été ouvertement faite pour l'insulter. Les lois romaines suivent cette équité naturelle à propos des esclaves cruellement maltraités (*L. Item...*, § *Si quis...*, Dig., *De inj.*; *Instit.*, § *Servis..., cod. tit.*); et l'adultère ou le viol sera imputé à la passion plutôt qu'à l'inimitié (ALEX., *Cons.* II, n. 113); l'usurpation du bien d'autrui vous fera accuser d'une cupidité nouvelle, plutôt que d'une violation de la foi jurée.

3. Assurément, des menaces violentes, sans qu'elles aient été précédées d'un nouveau sujet de les faire, sont incompatibles avec l'amitié; et je rapporterai à cela des forteresses élevées sur les frontières, en vue non de se défendre, mais de nuire; une levée inaccoutumée de

troupes, s'il apparaît par des indices suffisamment plausibles, que ces préparatifs ne se font pas contre un autre que celui avec qui la paix a été faite.

XLI. — 1. Il n'est pas contraire à l'amitié d'accueillir des sujets isolés (*), qui veulent passer d'une domination à une autre. Cette liberté, en effet, n'est pas seulement naturelle, mais elle est encore favorable, comme nous l'avons dit ailleurs [1] (Livre II, chap. v, § xxiv). Je place

(*) Solon ne laissa inscrire sur le tableau des citoyens, que ceux qui auraient été repoussés de leur patrie par un exil perpétuel, ou qui auraient émigré avec toute leur famille dans Athènes, pour y exercer quelque métier. Dans Appien (*Excerpt. Legat.*, n. 25), Persée dit : « J'ai agi conformément au droit commun des hommes, suivant lequel vous avez reçu également des exilés repoussés d'autres pays. » Ce droit commun est ordinairement confirmé ou fortifié par des traités. Voyez le traité de paix d'Antiochus dans Polybe (*Excerpt. Legat.*, n° 25) et dans Tite-Live ; le traité entre les Romains et les Perses dans Ménandre le Protecteur ; voyez aussi Simler sur les conventions des Helvétiens entre eux. « Les Aradiens, pendant que les rois de Syrie se faisaient la guerre, obtinrent de pouvoir donner retraite aux fugitifs, mais sans pouvoir les chasser. » Strabon atteste cela (lib. XVI). GROTIUS.

[1] Chaque État, en sa qualité d'être moral, distinct et indépendant, peut exercer tous ses droits souverains, pourvu qu'en les exerçant il ne nuise pas aux droits semblables des autres États. Au nombre de ces droits il faut placer celui d'offrir sur son territoire un asile non-seulement aux nationaux, mais aussi aux étrangers, contre les poursuites dirigées au dehors contre eux. L'État qui accorde à des réfugiés l'hospitalité sur son territoire, ne fait que remplir les devoirs de bon voisinage et d'une puissance alliée, en leur imposant comme condition de leur séjour l'obligation de s'abstenir de toute tentative hostile ou coupable à l'égard de leur propre gouvernement, ou d'un autre. En général, les États modernes n'obéissent à cet égard qu'à leurs propres inspirations, et ne sont tenus les uns envers les autres à aucune obligation positive. Celui qui a offert un refuge aux sujets de l'autre, doit seulement prêter l'oreille aux justes réclamations de ce dernier, les examiner, et prendre les mesures en conséquence. Il n'encourra une responsabilité que le jour où, de connivence avec les menées hostiles des réfugiés, en favorisant leurs entreprises coupables, il aura provoqué ou fomenté des troubles dans des États amis. Voir HEFFTER, *Le Dr. internat. publ. de l'Eur.*, § 63, édit. 1866, p. 131 et suiv. P. P. F.

au même rang l'asile donné aux exilés. Car aucun droit n'est donné à un État contre les exilés, comme nous l'avons dit ailleurs d'après Euripide. Persée dit avec raison dans Tite-Live : « A quoi sert que l'exil soit ouvert à quelqu'un, s'il n'y a pas de lieu au monde pour recevoir l'exilé » (Lib. XLII)? Aristide, dans sa seconde harangue sur Leuctres, appelle le fait « *de relever ceux qui tombent, le droit commun des hommes;* » « *recueillir les exilés, c'est le droit commun des hommes.* »

2. Il n'est certainement pas permis, comme nous l'avons dit ailleurs, d'accueillir des villes entières, ou de grandes masses d'hommes, qui font partie intégrante d'un État (*) [1]; ni davantage ceux qui doivent leur service, ou leur office d'esclaves en vertu d'un serment, ou autrement. Nous avons rappelé plus haut que chez quelques peuples la même chose a été introduite par le droit des gens, relativement à ceux qui sont esclaves par le sort de la guerre. Quant à l'obligation de livrer ceux qui, sans être exilés, fuient une peine légitime, nous en avons aussi parlé ailleurs (Livre II, chap. XXI, § III *et suiv.*).

XLII. — L'issue de la guerre ne peut pas toujours licitement être soumise à la chance du sort; mais seule-

(*) Livre II, chap. V, § XXIV. Voyez aussi Bizarro, lib. XII. G.

[1] Les cas d'émigration en masse ne peuvent plus guère se présenter de nos jours ; cette partie du livre de Grotius ne répond donc plus à la pratique de notre temps. Quant aux devoirs de l'État vers lequel a lieu l'émigration, M. de Martens paraît les avoir résumés d'une manière fort exacte. « Il est, dit-il, contraire au droit des gens, d'engager les sujets d'un autre État à émigrer, et celui-ci est autorisé à punir rigoureusement les embaucheurs, mais quant à ceux qui ont émigré de leur chef, il est permis à chaque État de les recevoir chez lui, tant qu'il n'a pas promis le contraire, et tant qu'il se borne à leur égard aux simples devoirs de l'hospitalité. » *Précis du Dr. des gens mod. de l'Eur.*, § 91, édit. Guillaumin, 1864, t. I, p. 256. M. Ch. Vergé a fait sur ce paragraphe une savante et intéressante note. Voir aussi dans VATTEL, *Le Droit des gens*, édit. de 1863, t. I, p. 517, ma note sur l'émigration. P. P. F.

ment toutes les fois qu'il s'agit d'une chose sur laquelle nous avons un plein droit de propriété. Car un État est trop étroitement obligé à défendre la vie de ses sujets, leur pudeur et autres choses semblables, et un roi à protéger le bien de l'État, pour pouvoir omettre les moyens qui sont les plus naturels pour la défense de soi-même et des autres. Cependant si, tout bien compté, celui qui est assailli par une guerre injuste, est tellement inférieur qu'il n'ait aucune espérance de résister, il semble qu'il puisse offrir la voie du sort, afin d'échapper à un péril certain par un péril incertain : ce qui, en effet, de deux maux est le moindre.

XLIII. — 1. Suit la question fort agitée des combats convenus pour mettre fin à la guerre, entre un nombre déterminé d'hommes : un seul, par exemple, de part et d'autre, comme entre Énée et Turnus, Ménélas et Pâris; deux contre deux, comme entre les Étoliens et les Éléens (Pausanias, lib. V); trois contre trois, comme entre les Horaces romains et les Curiaces albains; trois cents des deux côtés, comme entre les Lacédémoniens et les Argiens.

2. Si nous ne regardons que le droit des gens externe, il n'y a pas à douter que de tels combats ne soient permis par ce droit même; ce droit, en effet, permet indistinctement le meurtre des ennemis. Que si l'opinion des anciens Grecs, des Romains et d'autres nations était vraie, que chacun est le maître absolu de sa vie, la justice intérieure ne ferait pas non plus défaut à ces sortes de combats. Mais nous avons déjà dit plusieurs fois que cette opinion est en opposition avec la droite raison et les préceptes de Dieu (Livre II, chap. xix, § v, et chap. xxi, § xi). Nous avons démontré ailleurs, et par la raison et par l'autorité des Oracles sacrés [1], que celui-là pèche

[1] Les Saintes Écritures.

contre l'amour du prochain, qui tue un homme pour conserver des biens, dont nous pouvons nous passer (Livre II, chap. I, § XII *et suiv.*).

3. Nous ajouterons maintenant que celui-là pèche et contre lui et contre Dieu, qui estime si bas la vie que Dieu lui a accordée comme un grand bienfait. S'il s'agit d'une chose qui mérite de faire la guerre, comme serait le salut d'un grand nombre d'innocents, il faut alors s'y employer de toutes ses forces. Faire usage du combat convenu, comme d'un témoignage de la bonne cause, ou comme d'un instrument du jugement divin, c'est une chose vaine et étrangère à la vraie piété (THOM., II, 2, *Quæst.* 95, art. 8; *et ibi*, CAJETAN.).

4. Il y a une seule chose qui puisse rendre un tel combat légitime et juste, du côté seulement de l'une des parties, c'est s'il faut absolument s'attendre, en agissant autrement, à ce que celui qui soutient la cause injuste, soit vainqueur au prix d'un grand carnage d'innocents. Il n'y a, en effet, rien à imputer à celui qui préfère combattre par ce moyen, qui lui fait entrevoir une espérance on ne peut plus probable. Mais ceci est aussi vrai, que certaines choses qu'il n'est pas bon de faire, ne sont pas, avec raison, approuvées par d'autres, mais sont permises pour éviter des maux plus graves qui autrement sont inévitables (CAJET., *dict. loc.*). C'est ainsi que dans beaucoup de lieux, l'usure et les femmes qui font métier d'impudicité sont tolérées.

5. Ainsi donc ce que nous avons dit plus haut, lorsqu'il était question des moyens de prévenir la guerre (Lib. II, chap. XXIII, § X), que si deux princes entre lesquels il y a contestation pour la couronne, sont prêts à vider entre eux leur différend par les armes, le peuple peut le souffrir, pour éviter un plus grand malheur, sans cela imminent; la même chose devra être dite lorsqu'il s'agit de mettre fin à la guerre (ÆGID. REG.,

Disp., XXXII; *Dub.*, II; n. 18). C'est ainsi que Cyrus provoqua le roi d'Assyrie (*); et que dans Denys d'Halycarnasse Metius dit qu'il ne serait pas injuste que les princes des peuples vidassent eux-mêmes leurs différends par les armes (**), s'il s'agissait de leur puissance ou de leur dignité, et non pas de celle de leurs peuples (Lib. III). C'est ainsi que nous lisons que l'empereur Héraclius (***) avait combattu en combat singulier avec le fils de Chosroës, roi de Perse.

XLIV. — Au reste, ceux qui remettent ainsi la décision de leur différend à l'issue d'un combat, peuvent, à la vérité, s'ils ont quelque droit, s'en dépouiller eux-mêmes, mais ils ne peuvent en donner un à l'autre partie, qui n'en a pas, dans les États du moins qui ne sont pas patrimoniaux. C'est pourquoi, pour que l'accord ait de l'effet, il est nécessaire qu'il s'y joigne le consentement du peuple et de ceux, s'ils sont déjà nés, qui ont un droit à la succession; dans les fiefs non francs, le consentement même du maître ou seigneur [1].

XLV. — 1. Souvent, dans de tels combats, on demande lequel des deux doit être tenu pour vain-

(*) Et que, bien auparavant, Hyllus provoqua Eurysthée. Voyez EURIPIDE (*Heracl.*). G.

(**) C'est ce que les habitants d'Andrinople répondaient à Mahomet, en parlant de lui et de Muza Zeleb; LEUNCLAVIUS, lib. XI. C'est ainsi que Canibert, roi des Lombards, provoque Alachis; Paul WARNAFRID, lib. V. C'est ainsi que Pharnacus voulait se battre avec le chef des Sauromates, pour la possession du château de Cherson, afin que la multitude ne fût pas exposée aux périls à cause de leur dispute; Constantin PORPHYROG., cap. *De castro Chersonis*. Voyez un exemple d'un combat singulier, au sujet du royaume, dans PONTANUS, *Histoire de Danemark;* et ce que les historiens racontent des défis qui eurent lieu entre l'empereur Charles-Quint, et François Ier, roi de France. GROTIUS.

(***) Voyez AIMOÏN, lib. IV, cap. XXI; et FRÉDÉGAIRE, cap. LXIV. GROTIUS.

[1] Notre auteur emploie ici cette distinction de *fiefs francs* et *non francs*, dans un sens impropre, comme il a déjà fait ailleurs. (B.)

queur (*)? Ne peuvent paraître vaincus, que ceux qui ou bien ont tous succombé, ou bien ont été mis en fuite. Ainsi, dans Tite-Live, se retirer dans ses frontières ou dans ses places fortes, c'est le signe qu'on est vaincu (Lib. III) (**).

2. Dans trois illustres historiens, Hérodote, Thucydide, Polybe, trois controverses sont proposées touchant la victoire; la première d'entre elles se rapporte au combat concerté. Mais si l'on y fait bien attention, on trouvera que dans tous ces combats on se retire sans véritable victoire. Car les Argiens n'avaient pas été mis en fuite par Othryade, mais, la nuit survenant, ils s'étaient retirés, persuadés qu'ils étaient vainqueurs, et dans le dessein d'en porter la nouvelle à ceux de leur parti (HÉRODOTE, lib. I). Les Corcyréens n'avaient pas non plus mis en fuite les Corinthiens, mais les Corinthiens après avoir combattu avec bonheur, ayant aperçu la flotte puissante des Athéniens, s'en étaient allés sans avoir fait l'essai de leurs forces avec les Athéniens (THUCYDIDE, lib. I). Quant à Philippe le Macédonien, il s'était, à la vérité, emparé d'un vaisseau d'Attale abandonné par les siens, mais il n'avait rien moins que mis en fuite la flotte. C'est pourquoi, comme Polybe le remarque, il faisait plutôt le vainqueur qu'il ne croyait l'être (Lib. XVI).

3. Pour ce qui est de ramasser les dépouilles, de rendre les cadavres pour la sépulture (***), d'offrir de nou-

(*) Ennius dit : « Celui qui a remporté la victoire n'est pas vainqueur, à moins que le vaincu ne l'avoue. » Voyez Scaliger, sur ce mot de Festus, « *Herbam do.* » G.

(**) Et dans GUICHARDIN, lib. II. G.

(***) Plutarque dit dans la *Vie d'Agésilas* : « ...Comme ils avaient envoyé demander la permission d'enlever leurs morts, il la leur accorda, et s'étant ainsi assuré la victoire, il partit pour Delphes. » Le même historien dit, dans la *Vie de Nicias*, que « ceux qui avaient obtenu la permission d'enlever leurs morts, étaient censés, selon l'usage reçu, avoir

veau le combat, choses que vous pouvez trouver dans lesdits passages, et quelquefois dans Tite-Live, alléguées comme signes de victoire, elles ne prouvent rien par elles-mêmes, si ce n'est tout autant qu'avec d'autres indices, elles servent à montrer la fuite des ennemis. Et certainement, dans le doute, il y a plus de raisons de croire que celui qui a lâché pied a fui. Mais lorsqu'il n'y a point de fortes preuves de la victoire, la chose demeure en l'état où elle a été avant le combat; et il faut en venir ou à la guerre ou à de nouvelles conventions.

XLVI. — 1. Proculus nous enseigne qu'il y a deux sortes d'arbitrages : l'une quand nous sommes obligés d'obéir, que la décision soit juste ou injuste; ce qui s'observe, dit-il, lorsqu'on a recours à l'arbitre en vertu d'un compromis; l'autre, quand on s'en remet au sentiment d'un homme de bien [1] (*L. Societatem*..., Dig., *Pro socio*). Nous avons un exemple de cette dernière espèce dans la réponse de Celsus : « Si un affranchi a promis par serment autant de services que son patron jugerait à propos de lui en imposer, la volonté du patron n'aura son effet qu'autant qu'elle sera équitable » (*L. Si libertus*..., Dig., *De oper. libert.*). Mais cette interprétation du serment, qui a pu être introduite par les lois romaines, ne convient pas à la simplicité des paroles considérée en elle-même. Ceci cependant demeure vrai, c'est qu'un arbitre peut être pris de l'une ou de l'autre manière, soit comme un médiateur seulement, tels que nous lisons qu'avaient été les Athéniens entre les Rhodiens et Démétrius, soit comme un juge, à la sentence de qui il faut absolument obéir. C'est là l'espèce dont nous

renoncé à la victoire, et que ceux qui l'avaient demandée, n'avaient pas le droit d'ériger de trophées. » GROTIUS.

[1] D'un médiateur, par exemple; les médiateurs, en effet, ne sont pas des juges; ils ne prononcent aucune sentence; leur rôle se borne à présenter *des propositions de paix*. P. P. F.

traitons ici, et dont nous avons déjà dit quelque chose plus haut, lorsque nous parlions des moyens d'éviter la guerre (Livre II, chap. XXIII, § VIII).

2. Bien qu'en ce qui concerne de tels arbitres auxquels on s'est adressé par compromis, la loi civile puisse statuer, et que dans certains pays elle ait statué, qu'on puisse appeler de leurs sentences, et qu'il soit permis de se plaindre d'une injustice par eux commise, cela cependant ne peut avoir lieu entre des rois et des peuples (*). Car il n'y a point ici de puissance supérieure qui empêche ou qui rompe le lien de la promesse. Il faut donc absolument s'en tenir à ce qu'ils ont prononcé, que ce soit juste ou injuste; en sorte que vous pouvez fort bien appliquer ici cette parole de Pline: « Celui que quelqu'un choisit pour être le juge de sa cause, en est le juge souverain » (*Præfat. Nat. Hist.*). Autre chose, en effet, est de rechercher quel est le devoir de l'arbitre, autre chose quelle est l'obligation des co-promettants.

XLVII. — 1. Pour ce qui est du devoir de l'arbitre, il faut considérer s'il a été choisi en qualité de juge, ou bien avec un pouvoir plus étendu, dont Sénèque veut faire une sorte d'attribut propre à l'arbitre, lorsqu'il dit: « Le sort d'une bonne cause paraît meilleur devant le juge qu'auprès d'un arbitre; parce que les textes enferment le premier et lui posent des limites qu'il ne saurait franchir, tandis que le second est libre, et qu'aucun lien n'enchaîne sa conscience : il peut retrancher, il peut ajouter et régler sa sentence, non d'après la loi et les prescriptions juridiques, mais selon l'impulsion

(*) MARIANA, lib. XXIX, 15; BEMBUS, lib. IV. Vous avez plusieurs exemples de traités faits par le moyen d'arbitres, dans l'histoire polonaise de CROMER, lib. X, XVI, XVIII, XXI, XXIV, XXVII, XXVIII. Vous en avez aussi dans l'histoire du Danemark de PONTANUS, lib. II. Rapprochez ce que nous avons dit plus haut, lib. II, cap. XXIII, § VIII. G.

› l'humanité et de la pitié » (Lib. III, *De Benef.*, cap. I). Aristote dit aussi que c'est « ἐπιεικὲς, » c'est-à-dire un homme équitable et accommodant, « d'aimer ieux recourir à l'arbitre qu'au juge ; » ajoutant pour ison, que « l'arbitre regarde ce qui est juste, le juge garde la loi ; et même l'arbitre a été inventé pour ire valoir l'équité » (*Rhetor.*, lib. I, cap. XIII).

2. — Dans ce passage, l'*équité* ne signifie pas propre-ent, comme ailleurs, cette partie de la justice qui in-rprète plus rigoureusement les termes généraux de la i, d'après l'esprit de son auteur — car elle est aussi ›nfiée au juge — mais elle exprime tout ce qu'il est ieux de faire que de ne pas faire, même en dehors des ›gles de la justice proprement dite. Mais de même que e tels arbitres sont d'un usage fréquent entre particu-ers et citoyens d'un même État, et qu'ils sont spéciale-ient recommandés aux Chrétiens par l'apôtre Paul CORINTH., VI) ; de même, dans le doute, un pouvoir si rand ne doit pas être censé leur avoir été accordé : en iatière de choses douteuses, en effet, nous suivons ce ui est le moindre ; et cela a principalement lieu entre eux qui possèdent la puissance souveraine, qui n'ayant as de juge commun, doivent être censés avoir astreint 'arbitre aux règles auxquelles l'office du juge est ordi-airement assujetti.

XLVIII. — Il faut toutefois observer ceci, que les ar-bitres choisis par les peuples ou les puissances souve-aines, doivent prononcer sur l'affaire principale [1], non ur la possession (*) ; car les jugements sur le possessoire ont de droit civil : le droit de posséder suit la propriété,

[1] C'est-à-dire sur le *pétitoire*, dit Courtin. P. P. F.

(*) C'est ce que disait le duc de Savoie, dans la dispute qu'il eut au ijet de Saluce. Voyez De Serres, (*a*), dans l'histoire de Henri IV. G.

(*a*) Ou plutôt son continuateur. (B.)

selon le droit des gens. Voilà pourquoi, tanc
l'on connaît de l'affaire, il ne faut rien innove
pour ne donner lieu à aucun préjugé, que pa
le recouvrement est difficile. Tite-Live dit dan
toire des arbitres entre le peuple Carthaginois e
nissa : «Les députés ne changèrent pas le droit
session.»

XLIX. — 1. Il y a une prise d'arbitre d'un autr
lorsque l'on remet à l'ennemi lui-même le po
disposer de soi : ce qui est la soumission pure,
sujet celui qui s'est livré, et déférant le pouvoir
à celui au profit de qui la soumission a lieu; *« li
ce qui regarde sa personne,* » disent les Grecs. C'
que nous lisons qu'on demanda aux Étoliens,
sénat, s'ils s'abandonnaient à la discrétion du
romain (TITE-LIVE, lib. XXXVII). Voici quel éta
Appien, vers la fin de la seconde guerre puni
conseil de L. Cornélius Lentulus, sur les affa
Carthaginois : « Que les Carthaginois, dit-il, se
à notre discrétion, comme les vaincus ont cou
le faire, et comme beaucoup l'ont fait jusqu'ic
verrons ensuite; et si nous leur accordons
grâce, ils nous en seront reconnaissants, car ils n
ront pas dire qu'il y a entre nous un traité. Or,
une grande différence. Tant que nous conclur
traités avec eux, pour les rompre ils auront t
quelque raison à alléguer contre quelque pa
traité, comme s'ils s'y trouvaient lésés. Car, com
a beaucoup de clauses susceptibles d'une interp
douteuse, il y a toujours manière à équivoquer. M
que nous leur aurons enlevé les armes, comme c
ceux qui se rendent, après que nous aurons re
personnes elles-mêmes sous notre puissance, i
prendront alors enfin qu'ils n'ont plus rien de
ils s'humilieront, et tout ce qu'ils auront reçu d

ils le recevront avec plaisir, comme étant donné du bien d'autrui. »

2. Mais il faut aussi distinguer ici ce que le vaincu doit souffrir, et ce que le vainqueur peut faire légitimement, même sans porter atteinte à aucun devoir; ce qu'il est enfin le plus convenable qu'il fasse. Le vaincu, après sa soumission, n'a rien qu'il ne puisse souffrir; car il est devenu sujet, et, si nous considérons le droit externe de la guerre, il est dans une situation où tout peut lui être enlevé, même la vie, même la liberté personnelle, bien davantage les biens, non-seulement les biens de l'État, mais encore ceux des particuliers. « Les Étoliens, dit Tite-Live dans un autre endroit, s'étant rendus à discrétion, craignaient quelques mauvais traitements contre leurs personnes » (Lib. XXXVII). Nous avons cité ailleurs ces paroles : « Lorsque tout a été livré à celui qui est supérieur en forces, c'est le droit du vainqueur, et il dépend de son bon plaisir de décider ce qu'il veut s'approprier de leurs biens, ce dont il veut les dépouiller » (Livre III, chap. VIII, § IV). A la même idée se rapporte ce passage de Tite-Live : « C'était une coutume ancienne des Romains, de n'accorder la paix à un peuple vaincu, avec lequel ils n'étaient point unis par un traité fait à des conditions égales, qu'il n'eût livré toutes ses possessions sacrées et profanes, donné des otages, rendu ses armes, et reçu garnison dans ses villes » (Lib. XXVIII). Nous avons montré que même ceux qui se sont rendus, sont quelquefois mis à mort licitement (Livre III, chap. XI, § XVIII).

L. — 1. D'autre part le vainqueur, pour ne rien faire d'injuste, doit d'abord prendre garde de ne tuer aucun individu, à moins qu'il ne l'ait mérité par son crime; comme aussi de ne rien enlever à qui que ce soit, qu'en conséquence d'une juste punition. Or, même dans ces limites-là, il *est toujours* honnête de pencher, autant

que le permet la sécurité, du côté de la clémence et de la libéralité (*); quelquefois même, selon les circonstances, cela est nécessaire suivant la règle des bonnes mœurs.

2. Nous avons dit ailleurs que c'est mettre une noble fin à la guerre, toutes les fois que le pardon en fait l'accommodement (Livre III, chap. XV, *in fine*). Nicolas de Syracuse dit, dans Diodore : « Ils se sont livrés avec leurs armes, se confiant à la clémence du vainqueur; c'est pourquoi il serait indigne qu'ils fussent trompés par l'espérance de notre humanité » (Lib. XIII). Ensuite : « Qui jamais, d'entre les Grecs, a pensé qu'il fallait punir d'un supplice inévitable, ceux qui se seraient confiés à la clémence du vainqueur? » Et César Octave, dans Appien, s'adressant à L. Antonius qui était venu se rendre, lui dit : « Si vous fussiez venu pour conclure un traité, vous eussiez éprouvé que je suis et victorieux et offensé; mais à présent que vous vous rendez à notre discrétion, vous, vos amis et votre armée, vous désarmez ma colère; vous m'ôtez même l'avantage *que vous auriez été obligé de me donner* (on a imprimé à tort : « *Que j'aurais été obligé de donner* ») dans une négociation. Car je ne dois pas seulement regarder ce que vous méritez, mais je dois voir en même temps ce qu'il est de la bienséance que je fasse; et c'est cela que je préférerai. »

3. On rencontre souvent dans les histoires romaines la locution : « *S'en remettre à la foi, s'en remettre à la foi et à la clémence.* » Ainsi, dans Tite-Live, livre XXXVII : « Il reçut avec bienveillance les députations des États voisins, qui venaient confier leurs villes à sa foi... ; » et au livre XLIV, où il est question du roi Persée : «... *Paul-*

(*) Voyez-en un exemple remarquable, de Ferdinand, roi de Léon, dans MARIANA, lib. XI, cap. XV; et rappelez ici ce que nous avons dit plus haut, dans ce livre, chap. XI, § XIV et XV. G.

lui exigeant qu'ils abandonnassent à la foi et à la clémence du peuple romain leurs personnes et leurs biens... » Or, il faut savoir qu'on n'entend rien autre chose par ces paroles, qu'une soumission pure et simple ; et que le mot de *foi* ne signifie pas autre chose dans ces passages, que la probité elle-même du vainqueur, à laquelle le vaincu s'abandonne (*).

4. Il y a, dans Polybe (**) et Tite-Live, une célèbre histoire de Phanéas, ambassadeur des Étoliens, qui, dans son discours au consul Manius, se laissa aller jusqu'à dire que « *les Étoliens* — c'est ainsi que traduit Tite-Live — *se confiaient eux et leurs biens à la foi du peuple romain* » (Tit.-Liv., lib. XXXVI). Comme, sur l'interrogation du consul, il avait affirmé une seconde fois cela, le consul avait demandé que certains instigateurs de la guerre lui fussent livrés sans retard. Phanéas ayant répliqué : « Nous ne nous sommes pas constitués vos esclaves, mais nous nous sommes livrés à votre bonne foi, » et ayant ajouté que ce qu'il commandait n'était pas conforme aux usages des Grecs, le consul avait répondu qu'il ne s'inquiétait pas de savoir quels étaient les usages des Grecs ; que lui, il avait, selon les usages romains, le pouvoir sur ceux qui s'étaient rendus par leur propre décret ; et il avait ordonné de charger de chaines les ambassadeurs. Dans le Grec il y a : « *On dispute ici sur le devoir et la bienséance, lorsque vous vous êtes abandonnés à notre foi !* » On voit par ces paroles tout ce que peut faire impunément, et sans violer le droit des gens, celui à la foi de qui un peuple

(*) « Chez les Romains, dit Polybe, c'est la même chose de *se confier à la foi* de quelqu'un, et de *laisser le vainqueur maître de faire de vous ce qu'il voudra* » Les Grecs disent : « εἲς δίχην σφᾶς αύτοῦσ παραδιδόναι, » comme dans Thucydide, lib. III ; « χαθ' αὐτών επιτρέπειν ἐζουσίαν, » comme dans Diodore de Sicile, lib. XIV. Grotius.

(**) *Excerpt. Legat.*, n. 13. G.

s'est confié. Et cependant le consul romain ne fit pas usage de ce pouvoir, mais il renvoya les ambassadeurs, et permit au conseil des Étoliens de délibérer de nouveau. De même on lit que le peuple romain avait répondu aux Falisques, qu'il savait bien qu'ils ne s'étaient pas livrés au pouvoir, mais à la foi des Romains (VALÈRE MAXIME, lib. VI, cap. v); et nous lisons des Campaniens, qu'ils ne s'étaient pas mis sous la foi par un traité, mais par une soumission (TITE-LIVE, lib. VIII).

5. Vous n'aurez pas mal à propos rapporté au devoir de celui à qui la soumission a été faite, ce passage de Sénèque : « La clémence a son libre arbitre; elle ne juge pas d'après un texte, mais selon ce qui est équitable et bon; elle a droit d'absoudre et de régler le litige au taux qui lui plaît » (Lib. II, *De Clement.*, cap. VII). Et je pense qu'il n'importe pas que celui qui se rend dise qu'il s'abandonne à la sagesse, à la modération, à la miséricorde de l'autre; tous ces mots ne sont, en effet, que des adoucissements d'expressions; le fond de la chose demeure : c'est que le vainqueur devient le maître.

LI. — Il y a toutefois aussi des soumissions sous condition, qui sont ou bien en faveur des particuliers, au profit de qui, par exemple, on stipule la vie sauve, ou la liberté des personnes, ou même certains biens; ou bien en faveur du corps de l'État. Soumissions dont quelques-unes peuvent même revêtir la forme d'une souveraineté mixte, ce dont nous avons parlé ailleurs (Livre I[er], chap. III, § XVII).

LII. — Les otages et les gages sont des accessoires des traités. Nous avons dit que les otages se donnent (*) ou de leur bon gré, ou par l'ordre de celui qui a la souveraineté; car le pouvoir souverain dans le gouvernement civil, a droit aussi bien sur les actions des sujets que sur

(*) Chap. IV de ce livre, § XIV ; voyez aussi chap. XI, § XVIII. G.

leurs biens. Mais l'État, ou celui qui le gouverne, sera tenu de dédommager l'otage, ou ses proches, du dommage qu'il souffre; que s'ils sont plusieurs, et qu'il soit indifférent à l'État lequel d'entre eux aille en otage, il semble qu'on doive faire en sorte que la chose soit résolue par le sort. Le maître d'un fief n'a pas ce droit sur le vassal, à moins que ce vassal ne soit en même temps sujet. L'hommage et l'obéissance qu'il doit ne s'étendent pas, en effet, jusque là.

LIII. — Nous avons dit qu'un otage peut être mis à mort, selon le droit des gens externe; mais non suivant le droit interne, à moins qu'il ne vienne s'ajouter de sa part une faute méritant ce châtiment. Ils ne deviennent pas non plus esclaves; bien plus, même selon le droit des gens, ils peuvent avoir des biens et les laisser à des héritiers, quoique le droit romain ordonnât que leurs biens fussent attribués au fisc (*L. Divus....., Dig. De jure fisci*).

LIV. — On demande s'il est permis à l'otage de s'enfuir? Et il est certain que cela ne lui est pas permis, si dès le commencement, ou dans la suite, il a donné sa parole pour avoir plus de liberté. Autrement il semble que l'intention de l'État qui a donné l'otage, n'ait pas été d'obliger son sujet de ne pas s'enfuir, mais de donner à l'ennemi la faculté de le garder comme il voudrait. Et c'est ainsi que peut être justifié le fait de Clélie (Tite-Live, Lib. II). Mais quoi qu'elle n'eût commis aucune faute, l'État cependant ne pouvait la recevoir et la retenir, elle qui était otage (*). Aussi Porsenna déclare-t-il que « *si on ne lui rend pas cet otage, il considérera le traité comme rompu*; » puis : « *Les Romains restituèrent ce gage de la paix, en vertu du traité.* »

(*) Voyez là-dessus Plutarque, *Vie de Publicola*. A propos de ce vers de Virgile : « *Vinclis innaret Clelia ruptis...,* » « *les liens du traité...,* » dit Servius. G

LV. — Or l'obligation des otages est odieuse, tant parce qu'elle est ennemie de la liberté, que parce qu'elle vient du fait d'autrui. C'est pour quoi il y a lieu ici à une interprétation étroite ; ainsi des otages donnés pour une cause, ne pourront pas être retenus pour une autre cause ; ce que vous devez entendre ainsi : Si on a promis quelque chose d'autre, sans y ajouter la stipulation d'otages. Mais si la foi a déjà été violée dans une autre affaire, ou si une dette a été contractée, l'otage alors pourra être retenu, non comme otage, mais selon ce droit des gens en vertu duquel les sujets peuvent être détenus, pour le fait de ceux qui les gouvernent, par *Androlepsie* (*Voy. plus haut*, livre III, chap. II). On pourra toutefois empêcher que cela n'arrive, en ajoutant une clause relative à la restitution des otages, lorsque la chose à raison de laquelle ils ont été donnés aura été accomplie [1].

LVI. — Celui qui a été donné comme otage, seulement pour racheter un autre captif ou un otage, est libéré par la mort de celui-ci ; car au moment où ce dernier meurt, le droit de gage s'est éteint dans sa personne, comme l'a dit Ulpien au sujet d'un prisonnier racheté (*L. Si patre....*, Dig., *De capt.* [2]). C'est pourquoi, de même que dans la question d'Ulpien, la rançon qui a pris la place de la personne n'est pas due, de même, ici, la personne qui est devenue le remplaçant de la personne, ne demeurera pas obligée. Ainsi Démétrius ne demandait pas sans raison au sénat romain d'être renvoyé « *après la mort d'Antiochus, puisqu'il avait été donné en sa place,* » dit Appien (*De Bell. Syr.*). Justin dit, d'après Trogue,

[1] Voir VATTEL, *Le Droit des gens*, lib. II, chap. XVI, § 249, édit. Guillaumin, 1863, t. II, p. 243. — WOLFF, *Jus Gent.*, § 503. — Voir aussi MARTENS, *Précis du Dr. des gens mod. de l'Eur.*, § 296, édit. Guillaumin, 1864, t. II, p. 283. P. P. F.

[2] *Dig.*, lib. XLIX, tit. XV, L. 15. P. P. F.

que « *Démétrius, qui était otage à Rome, ayant connu la mort de son frère Antiochus, se présenta au sénat, et qu'étant venu comme otage* — je préfère lire, pour que le discours soit lié : *en déclarant qu'étant venu comme otage — du vivant de son frère, ce dernier étant mort, il ignorait à quel titre on le retiendrait* » (Lib. XXXIV).

LVII. — La question de savoir si l'otage est encore tenu, après la mort du roi qui a fait le traité, dépend de ce que nous avons exposé ailleurs : si le traité doit être regardé comme personnel, ou réel (liv. II, chap. XVI, § XVI) ; car les accessoires ne peuvent faire qu'on s'éloigne de la règle dans l'interprétation des choses principales, et ils doivent eux-mêmes en suivre la nature.

LVIII. — Il faut ajouter ceci en passant, que parfois les otages ne sont pas un accessoire de l'obligation, mais en sont en réalité la partie principale ; comme lorsque quelqu'un promet, en vertu d'un contrat, un fait qui ne lui est pas propre, et qu'étant tenu à des dommages-intérêts, en cas d'inexécution, des otages s'obligent à sa place. Nous avons dit ailleurs que tel paraît avoir été le sens de la sponsion de Caudium (liv. II, chap. XV, § XVI). Elle n'est pas seulement dure, mais encore inique, l'opinion de ceux qui pensent que les otages peuvent, même sans leur consentement, être tenus du fait l'un de l'autre (ALB. GENTIL., lib. II, cap. XIX) [1].

LIX. — Les gages ont certaines choses communes avec les otages, et certaines choses qui leur sont propres. Ce qu'ils ont de commun, c'est qu'ils sont retenus à raison de quelque autre dette, à moins que la parole donnée n'y mette obstacle ; ce qu'ils ont de propre, c'est que la clause qui les concerne n'est pas prise d'une manière aussi

[1] Albéric Gentil, que notre auteur cite en marge, ne dit point cela. Il suppose, au contraire, qu'il y a eu un consentement des otages mêmes (p. 396, éd. Hanov., 1612). Ziégler avait déjà remarqué cette inexactitude. (BARBEYRAC.)

stricte que celle qui est relative aux otages : car la matière n'est pas également odieuse. Les choses, en effet, sont nées pour être possédées, et non les hommes.

LX. — Nous avons dit également ceci ailleurs, qu'aucun laps de temps ne peut empêcher que le dégagement du gage n'ait lieu, si l'on exécute ce pour quoi le gage a été donné (Liv. II, chap. IV, § XV). Car un acte qui a une cause ancienne et connue, n'est point censé procéder d'une cause nouvelle. C'est pourquoi l'inaction du débiteur est imputée à l'ancien contrat, non à un abandon du droit [1], à moins que des conjectures certaines ne donnent lieu à une autre interprétation : comme si quelqu'un, voulant retirer le gage, en avait été empêché, et avait passé cela sous silence pendant un temps assez long pour pouvoir suffire à établir la présomption d'un consentement [2].

[1] Barbeyrac paraphrase de la manière suivante : « Ainsi, quoique le débiteur ait laissé le gage pendant un très-long temps entre les mains du créancier, on présume qu'il l'a fait en supposant que l'ancien contrat subsistait toujours, et non parce qu'il renonçait à son droit. » P. P. F.

[2] Hallam résume ainsi ce chapitre : « Les traités de paix ne sont obligatoires que lorsqu'ils ont été conclus par l'autorité que la constitution de l'État a investie d'un pouvoir souverain à cet effet. Les rois qui ne possèdent pas de souveraineté patrimoniale, ne peuvent aliéner aucune partie de leurs États sans le consentement de la Nation, ou de ses représentants : il leur faut même aussi le consentement de la ville ou de la province qui doit être ainsi aliénée. Dans les États patrimoniaux, le souverain peut aliéner à son gré la totalité, mais pas toujours une portion. L'auteur paraît cependant admettre un droit suprême de souveraineté, ou *dominium eminens*, en vertu duquel tous les États peuvent disposer de la propriété de leurs sujets, et, par conséquent, l'aliéner en vue d'un grand avantage, mais à la charge de leur donner une indemnité. Il prétend même que la communauté est naturellement tenue d'indemniser ses membres des pertes qu'ils éprouvent dans la guerre, quoique ce droit de réparation puisse être annulé par les lois civiles. Il ne peut y avoir de doute sur le droit d'aliénation par un traité de paix, qu'entre le souverain et ses sujets : les puissances étrangères peuvent présumer sa validité en leur faveur. » « Les traités de paix sont généralement fondés

CHAPITRE XXI.

DES CONVENTIONS PENDANT LA DURÉE DE LA GUERRE; OU IL EST QUESTION DE LA TRÊVE, DU LAISSEZ-PASSER, DU RACHAT DES PRISONNIERS.

I. Qu'est ce que la trêve; et si cet intervalle est compris sous le nom de paix ou de guerre. — II. Origine du mot. — III. Qu'il n'est pas besoin d'une nouvelle déclaration après la trêve. — IV. Comment on doit compter le temps fixé pour la trêve. — V. Quand la trêve commence à obliger. — VI. Qu'est-il permis de faire pendant la trêve. — VII. S'il

sur un de ces deux principes : ou les parties rentrent dans l'état où elles étaient avant le commencement des hostilités, ou bien elles conservent ce qu'elles possèdent au moment du traité. C'est ce dernier principe que l'on adopte lorsqu'il y a doute sur l'interprétation d'un traité. Un traité de paix éteint tous motifs publics de querelles, soit qu'ils soient connus comme existant ou non; mais il ne met pas fin aux droits ou prétentions individuelles antérieures à la guerre, car leur extinction ne se présume jamais. Les autres règles d'interprétation établies par Grotius sont, suivant sa coutume, basées sur l'équité naturelle plutôt que sur les usages du genre humain, qu'il n'affecte cependant en aucune façon de négliger ou de mépriser. Il soutient le droit de donner asile aux bannis, mais non pas de recevoir des corps nombreux de gens qui abandonnent leur pays.

« On peut, dans certains cas, s'en rapporter à la décision du sort, afin d'éviter une guerre où l'on a peu de chances de résister à l'ennemi. Mais le recours à un combat singulier, qui, suivant Grotius, ne répugne pas à la loi de nature, est incompatible avec le Christianisme; à moins qu'une partie, injustement attaquée, n'ait pas d'autre moyen de défense. L'arbitrage d'une puissance neutre est un autre moyen de régler les différends, et nous sommes tenus de nous y soumettre. Les guerres peuvent encore se terminer par la soumission implicite d'une des parties, ou par capitulation. Les droits qui en résultent pour le vainqueur ont déjà été discutés. L'auteur termine ce chapitre par quelques observations sur les otages et les gages. Quant à ces derniers, il prétend qu'on peut les réclamer après un laps de temps quelconque, à moins qu'il n'y ait présomption d'abandon tacite. » *Hist. de la littérat. de l'Eur.*, 1840, t. III, p. 313 suiv.

P. P. F.

est permis de se retirer, de réparer les murailles et autres choses semblables. — VIII. Distinction quant aux places dont on peut s'emparer. — IX. Si celui qui a été retenu par force majeure vers la fin de la trêve, peut revenir. — X. Des clauses particulières d'une trêve, et des questions qui en découlent ordinairement. — XI. Que lorsque les clauses d'une trêve sont violées par l'une des parties, l'autre peut recommencer la guerre. — XII. Que décider si une peine a été ajoutée ? — XIII. Quand les actes des particuliers rompent la trêve. — XIV. Quelle interprétation faut-il donner au droit de laissez-passer accordé hors du temps de la trêve. — XV. Quels individus sont compris sous le nom de soldats. — XVI. Comment doit-on entendre les mots *aller, venir, s'en retourner*? — XVII. De l'extension de ces mots aux personnes. — XVIII. Aux biens. — XIX. Qui sont ceux qui sont compris sous le nom de *suite* et de *gens*. — XX. Si la concession du droit de laissez-passer s'éteint par la mort. — XXI. Que décider, si elle a été donnée pour autant de temps que celui qui l'a donnée le voudra ? — XXII. Si la sûreté est due, même hors du territoire. — XXIII. Caractère favorable du rachat des prisonniers. — XXIV. On explique par une distinction si le rachat peut être interdit par une loi. — XXV. Que le droit sur un prisonnier peut être cédé. — XXVI. Que la rançon peut être due à plusieurs par un seul. — XXVII. Si la convention peut être rescindée, parce qu'on ignorait les richesses du prisonnier. — XXVIII. Quels biens du prisonnier passent à celui qui l'a pris. — XXIX. On explique par une distinction si l'héritier doit la rançon. — XXX. Si celui qui a été relâché pour en faire délivrer un autre, doit revenir, cet autre étant mort.

I. — 1. Certains *commerces de guerre*, pour parler avec Virgile et Tacite (*Annal.*, lib. XIV, et *Hist.*, lib. III), certains *pactes*, selon Homère, tels que la *trêve*, le *laissez-passer*, le *rachat des prisonniers*, sont ordinairement accordés, même au milieu de la guerre, par les puissances souveraines. La *trêve* est une convention par laquelle, la guerre durant, on doit s'abstenir pour un temps d'actes d'hostilité. Je dis la *guerre durant*; car, comme Cicéron le dit dans sa huitième Philippique, entre la guerre et la paix, il n'y a pas de milieu; et la *guerre* est la désignation d'un état qui peut exister même sans produire ses opérations au dehors. « Il peut se faire, dit Aristote, qu'un homme soit doué de quelque

valeur, et ou bien qu'il dorme, ou bien qu'il mène une vie sans action » (*Ethic. Nicom.*, lib. I) [1]. Le même dit ailleurs « *que la distance des lieux ne détruit pas l'amitié, mais qu'elle en interrompt seulement l'usage.* » Suivant Andronic de Rhodes, « *une manière d'être peut exister sans qu'il y ait d'actes extérieurs.* » Eustrate dit, sur le livre VI de la *Morale Nicomachéenne* : « L'habitude considérée par rapport à la puissance pure et simple d'agir, s'appelle un acte; mais si on la rapporte à l'action ou à la pratique, elle s'appelle une puissance, comme l'art d'arpenter dans un arpenteur qui dort. » « Comme Hermogène (*), lorsqu'il se tait, n'en est pas moins un excellent chanteur; comme ce fripon d'Alfénus, quand il eut déposé l'instrument de son art (**) et fermé sa boutique, n'en était pas moins cordonnier.... » (HORACE, lib. I, *sat.* III.)

2. Ainsi donc, comme l'a dit Aulu-Gelle, « la trêve n'est pas la paix; la guerre subsiste en effet; le combat

[1] Voici le passage d'Aristote : « .... Il semble qu'on ne recherche les honneurs que pour se confirmer soi-même dans l'opinion qu'on a de son mérite : aussi ambitionne-t-on la considération des hommes sensés, de qui l'on est connu, et comme un hommage qu'ils doivent à notre vertu; ce qui prouve évidemment que, même dans l'opinion de l'homme avide d'honneurs, c'est la vertu qui a la prééminence. On pourrait donc supposer que c'est plutôt elle qui est la fin ou le but de la vie politique, mais elle semble encore insuffisante; car on peut supposer que celui qui la possède fût livré au sommeil, ou demeurât dans une entière inaction pendant toute sa vie, et qu'outre cela, il éprouvât de cruelles souffrances et tombât dans de grandes infortunes : or, assurément personne, à moins que ce ne fût pour soutenir un paradoxe, n'oserait vanter le bonheur de celui qui vivrait ainsi. » *La Morale*, liv. I, chap. v, trad. Thurot, édit. Firmin Didot, 1823, p. 14. P. P. F.

(*) Sénèque dit (*De Benef.*, lib. IV, cap. XXI) : « Un homme peut être éloquent sans parler. G.

(**) Sénèque dit dans le passage qui vient d'être cité : « On ne cesse point d'être ouvrier pour ne pas avoir sous la main les instruments de son art. » G.

cesse. « Et nous lisons dans le panégyrique de Latinus Pacatus, que « *la trêve suspendait la guerre.* » Je dis cela pour que nous sachions, que si on est convenu qu'une chose ait son effet pendant le temps de la guerre, cette chose aura aussi son effet pendant la trêve, à moins qu'il n'apparaisse manifestement que ce n'était point l'état qu'on avait en vue, mais les opérations elles-mêmes. Au contraire, si on a dit quelque chose de relatif à la paix, cela n'aura pas lieu pendant le temps de la trêve : quoique Virgile l'ait appelée *une paix provisoire*; Servius, sur ce passage, *une paix temporaire*; comme aussi le scholiaste de Thucydide, *une paix passagère sur le point d'enfanter la guerre*; Varron, *la paix des camps, une paix de peu de jours*; toutes locutions qui ne sont pas des définitions, mais des sortes de descriptions, et des descriptions figurées. Telle est aussi cette expression de Varron, qui ayant dit que la trêve était *les vacances des guerres*, pouvait dire aussi qu'elle était *le sommeil de la guerre*. Ainsi, Papinius a-t-il appelé *paix* les vacances elles-mêmes du barreau, et Aristote a dit du sommeil, que c'est *le lien qui enchaîne les sens* : à son exemple, vous pouvez fort bien appeler la trêve, *le lien qui enchaîne la guerre.*

3. Pour ce qui est de l'explication de Varron, que Donat suit également (sur *l'Eunuque* de Térence, act. I, sc. I), Aulu-Gelle reproche avec raison qu'il ait ajouté « *de peu de jours*; » montrant qu'on a la coutume d'accorder aussi la trêve pour quelques heures (lib. I, cap. XXV) [1]; moi, j'ajouterai qu'elle peut être accordée même pour vingt, trente, quarante, même pour cent ans. Il y en a dans Tite-Live des exemples, qui réfutent aussi cette définition du jurisconsulte Paul : « Il y a trêve quand on convient de part et d'autre de ne se point atta-

[1] Voir dans les œuvres complètes d'Aulu-Gelle, édition Garnier frères 1863, t. I, p. 76, ce chapitre intéressant des *Nuits Attiques*. P. P. F.

quer pour peu de temps, et pour le temps présent » (*L. Postliminium*..., Dig., *De captiv.*).

4. Il pourra cependant arriver, que s'il apparaît que la raison unique et exclusivement déterminante de quelque convention, a été la cessation des actes d'hostilité, dans ce cas-là, ce qui a été dit du temps de la paix ait son effet pendant la trêve; non par la force du mot, mais par une induction certaine de l'intention, dont nous avons parlé ailleurs (Liv. II, chap. XVI, § XX).

II. — Or, il semble que le nom « d'*induciæ* » [1] vient, non de « *indè uti jàm*, » comme le veut Aulu-Gelle ; ni de « *endoïtu*, » c'est-à-dire *entrée*, comme l'a voulu Opilius ; mais de ce que *indè* — c'est-à-dire, *à partir d'un temps fixé* — il y a « *otium* » [2], ἐκεχειρία [3], comme l'appellent les Grecs. Il paraît, en effet, même d'après Aulu-Gelle et Opilius (AULU-GELLE, lib. XIX, cap. VIII), que les anciens écrivaient par la lettre *t*, non par la lettre *c*, ce mot qui maintenant est employé au pluriel, mais était indubitablement employé autrefois au singulier. L'ancienne manière d'écrire a été *indoïtia*, car alors on prononçait le mot *otium* : *oitium*, du mot *oïti*, que nous prononçons maintenant : *uti;* comme de *poina* (nous écrivons maintenant *pœna*) vient *punio* (*), et de *poïno* (qui maintenant s'écrit : *pœnus*) vient *punicus*. Or, de même que du mot *ostia*, *ostiorum*, on a fait le nom propre d'*ostia*, *ostiæ* (**) ; de même d'*indoïtia*, *indoïtiorum*, on a fait *indoïtia*, *indoïtiœ*, ensuite *indutia*, dont le pluriel, comme je l'ai dit, est seulement en usage. Autrefois, suivant la remarque d'Aulu-Gelle, il était aussi

[1] Qui veut dire *trêve*. P. P. F.

[2] *Otium*, repos. P. P. F.

[3] ἐκεχειρία ; ce terme, qui vient de deux mots grecs « ἔχω, χείρ, » a le même sens que le latin *induciæ*. P. P. F.

(*) Voyez Servius, sur le Xe chant de *l'Énéide*, au mot *Mœrorum*. G.

(**) Et de *ostrea*, *ostreorum*, on a fait *ostrea*, *ostreæ*. G.

employé au singulier (*dict. loc.*). Donat ne s'écarte pas beaucoup de cette étymologie, lorsqu'il veut que le mot *induciæ* vienne de ce que la trêve donne du repos pour quelques jours (sur l'*Eunuque* de Térence). La trêve est donc un repos dans la guerre, ce n'est pas la paix; aussi les historiens s'expriment avec exactitude, lorsqu'ils racontent souvent que la paix a été refusée, qu'une trêve a été accordée (TITE-LIVE, PLUTARQUE, JUSTIN).

III. — C'est pourquoi il ne sera pas besoin d'une nouvelle déclaration (ANGEL., *in L. Si unus*..., § 1, Dig., *De pactis*; Mart. Laud. *Quæst.* XXIX); car l'obstacle temporaire étant levé, l'état de guerre qui n'était pas éteint, mais assoupi, se reproduit de plein droit au dehors, comme le droit de propriété et la puissance paternelle dans la personne de celui qui a guéri de la folie. Nous lisons cependant dans Tite-Live, que, de l'avis des féciaux, la guerre avait été déclarée à l'expiration des trêves; mais c'est que les anciens Romains ont voulu montrer par ces précautions non nécessaires, combien ils aimaient la paix, et combien justes étaient les raisons qui les entraînaient à prendre les armes. Tite-Live lui-même a donné cela à entendre : « On avait livré récemment bataille aux Véïens, près de Nomente et Fidènes, puis conclu un armistice, et non pas la paix. Il était expiré, et ils n'en avaient pas attendu le terme pour reprendre les armes. On leur envoya cependant les féciaux; mais leur réclamation, présentée dans la forme ordonnée par nos pères, ne fut point écoutée » (Lib. IV).

IV. — 1. On a coutume d'assigner à la trêve un temps, soit continu, comme pendant cent jours, soit avec désignation d'un terme, comme jusqu'aux calendes de mars. Dans la première désignation, le calcul du temps doit être fait en comptant les moments [1], cela est, en

[1] De l'heure où l'on a donné le consentement à la trêve, à la même heure du centième jour. GRONOVIUS.

effet, conforme à la nature; car le calcul par jours civils vient des lois et des coutumes des peuples (*L. Anniculus de verb. sign.* Dig.). Dans l'autre espèce de désignation, on élève ordinairement un doute sur la question de savoir si, lorsqu'il a été dit que la trêve durera jusqu'à un certain jour, ou un certain mois, ou une certaine année, ce jour, ce mois, cette année sont censés exclus ou compris.

2. Certainement il y a dans les choses naturelles deux espèces de termes : *dans la chose*, comme la peau est le terme du corps; *en dehors de la chose*, comme la rivière est le terme de la terre. Les termes qui sont établis par la volonté, peuvent aussi être conformés à l'une et à l'autre de ces deux manières. Il semble néanmoins plus naturel de prendre un terme qui fasse partie de la chose (*) : « On appelle terme, ce qui est l'extrémité de chaque chose, » dit Aristote (*Métaph.*, lib. V, § 17); et l'usage n'y répugne pas. « Si quelqu'un dit qu'on fasse quelque chose dans le temps qui précédera sa mort, le jour même où il est mort est aussi compté, (*L. Si quis...*, Dig., *De verb. signif.*) Spurinna avait prédit à César un danger qui ne dévait pas dépasser les ides de mars. Interpellé au jour même des ides, il dit que le jour était, il est vrai, venu, mais qu'il n'était pas encore passé (**) (SUÉTONE, *Vie de César*). Aussi faut-il bien davantage accepter cette interprétation, lorsque la prolongation du temps est en soi-même favorable, comme dans la trêve, qui épargne le sang humain.

3. Mais le jour *à partir duquel* une certaine mesure

(*) BALDE, *De Statutis*, sur le mot *usque*; BARTOLE, *In L. Patronus...*, Dig., *De Legat*, III, et *L. Nuptæ...*, 12, Dig., *De senatoribus*. ARCHIDIAC., *In C. Ecclesias...*, XIII. Q. 1; HIÉRON. De Monte, lib. *De Finibus*, cap. XXIII. G.

(**) Dion l'exprime ainsi : « πάρεστιν, οὐδέπω δὲ παρελήλυθεν. » Appien : « πάρεισιν αἱ εἶδοι, ἀλλ' οὐ παρεληλύθασιν. » G.

de temps est dite commencer, ne sera pas compris dans la mesure ; parce que l'effet de cette préposition [1] est de séparer, non d'unir.

V. — J'ajouterai en passant ceci, que la trêve, et tout ce qui lui ressemble, oblige les contractants eux-mêmes du moment que l'accord a été conclu ; mais que les sujets de part et d'autre commencent à être obligés, lorsque la trêve a reçu la forme de loi, ce qui comprend une sorte de publication extérieure. Cette publication faite, la trêve commence, il est vrai, aussitôt à avoir l'effet d'obliger les sujets ; mais cet effet, si la publication n'a été faite que dans un seul endroit, ne se produit pas au même moment dans tous les lieux de la domination ; il faut un temps suffisant pour en porter la connaissance dans chaque localité. C'est pourquoi si, dans l'intervalle, il a été fait quelque chose contre la trêve par les sujets, ils seront à l'abri des peines (BART., *ad. L.: Omnes populi...*; PANORMIT., cap. II, *Const...*, *et ibid.* FELIN., n. 7) ; et toutefois les contractants n'en devront pas moins réparer le dommage (*) [2].

VI. — Il est donné de comprendre, par la définition elle-même, l'étendue de ce qui est permis pendant la trêve, et de ce qui n'est pas permis. Sont, en effet, illicites, tous les actes d'hostilité soit contre les personnes, soit contre les choses [3], c'est-à-dire, tout ce qui se commet avec violence contre l'ennemi ; car tout cela, pendant le temps de la trêve, se commet contre le droit des

[1] La préposition *à*. P. P. F.

(*) Comme à propos de Scione, dans Thucydide, lib. IV. Ce que MARIANA raconte (XXVIII, 7) que firent les Espagnols en Italie, ne peut donc pas être soutenu. GROTIUS.

[2] Voir VATTEL, *Le Droit des gens*, liv. III, chap. XVI, § 239, édit. Guillaumin, 1863, t. III, p. 121. P. P. F.

[3] On suppose ici que la trêve est générale. Mais on fait trêve quelquefois pour certains endroits seulement, ou par rapport à certains actes d'hostilité. (B.)

gens, selon l'expression de L. Æmilius dans une harangue à ses soldats, dans Tite-Live.

2. Les choses même appartenant aux ennemis, qui sont tombées entre nos mains par quelque hasard, devront être rendues, quand bien même elles auraient antérieurement été à nous ; parce que, en ce qui concerne le droit externe, selon lequel cela doit être jugé, elles sont devenues leur propriété ; et c'est là ce que dit le jurisconsulte Paul, qu'en temps de trêve il n'y a pas de *Postliminium*, parce que le *Postliminium* exige un droit antécédent de prendre par la guerre : droit qui n'existe pas pendant la trêve.

3. Il est permis d'aller et de revenir de part et d'autre, mais avec des apprêts qui ne donnent à craindre aucun péril. La remarque en a été faite par Servius (*), sur ce vers de Virgile : « *Et les Latins impunément mêlés....* ; » où il raconte aussi que Rome étant assiégée par Tarquin, une trêve avait été conclue entre Porsenna et les Romains, et que comme on célébrait les jeux du Cirque dans la ville, les chefs des ennemis y étaient entrés, qu'ils avaient lutté dans le combat des chars, et qu'ils avaient été couronnés comme vainqueurs [1].

[1] Sur le XI[e] chant de *l'Énéide*. G.

(*) Le principe que la convention mettant fin aux hostilités oblige les peuples, à partir du moment même où ils la signent, et que chacun des deux souverains doit en assurer l'exécution par tous ses sujets à l'égard de tous les sujets de la partie adverse, est presque universellement admis. On l'a particulièrement appliqué au fait des croiseurs qui, ignorant la conclusion de la paix, auraient fait, après la conclusion du traité, quelques captures sur la nation qu'ils croyaient encore ennemie, et l'on a décidé que les navires ainsi arrêtés par suite de cette ignorance, devraient être mis en liberté et rendus à leurs propriétaires. Voir VALIN, *Traité des prises*, ch. IV, sect. IV, p. 46 ; AZUNI, *Droit maritime de l'Europe*, t. II, ch. V, art. I[er], § 11 ; VATTEL, *Le Dr. des gens*, liv. IV, ch. III, § 24, édit. Guillaumin, 1863, t. III, p. 191 et suiv. ; MASSÉ, *Le Dr. commerc. dans ses rapports avec le Dr. des gens*, édit. Guillaumin, 1861, t. I, p. 299 et suiv. ; HAUTEFEUILLE, *Des Dr. et des Dev. des nations neutres*,

VII. — Se retirer dans l'intérieur du pays avec son armée — ce que nous lisons dans Tite-Live que Philippe avait fait — n'est point agir contre la trêve, non plus que réparer les murailles, lever des soldats, à moins de quelque clause plus spéciale (*) (TITE-LIVE, lib. XXXI; FRONTIN, lib. II, cap. XIII)[1].

VIII. — 1. Se saisir des places que tenaient les ennemis, après avoir corrompu les garnisons, c'est sans aucun doute violer la trêve. Une telle acquisition, en effet, ne peut être légitime qu'en vertu du droit de la guerre. Il faut dire la même chose si des sujets veulent passer à l'ennemi. Il y en a un exemple dans Tite-Live, liv. XLII : « Les Coronéates et les Haliartiens, cédant à leur penchant naturel pour les rois, envoyèrent en Macédoine des ambassadeurs demander que des forces vinssent les protéger contre la tyrannie insupportable des Thébains. Le roi répondit à ces ambassadeurs qu'il ne pouvait, à cause de la trêve conclue avec les Romains, envoyer des secours..... » Dans Thucydide, livre IV, Brasidas reçut pendant le temps de la trêve la ville de Mende, qui avait passé des Athéniens aux Lacédémoniens; mais il est ajouté comme excuse, qu'il avait lui-même quelques infractions à reprocher aux Athéniens.

édit. Guillaumin, 1858, t. III, p. 289 et suiv. Dans le sens contraire, sur la question spéciale, voir le chevalier D'ABREU, *Traité des prises maritimes*, part. II, ch. II, § 3, traduct. de Bonnemant, cité par HAUTEFEUILLE, *loc. citat.* P. P. F.

(*) Comme dans Paruta, lib. III. G.

[1] La question de savoir si, pendant l'armistice, l'ennemi assiégé peut réparer ses brèches et construire de nouvelles défenses, est controversée. Soutenue d'abord dans un sens affirmatif par Grotius, et surtout par Pufendorf (§ x), elle a été résolue négativement par Cocceius sur Grotius; par VATTEL (*Le Dr. des gens*, liv. III, § 246 et suiv., édit. Guillaumin, 1863, t. III, p. 126 et suiv.); par WHEATON (*Élém. du Dr. internat.*, 1858, t. II, p. 61). « Il est généralement admis, dit Heffter, qu'il est défendu à l'assiégeant de continuer pendant la trêve les travaux de siége. » *Le Dr. internat.* publ. de l'Eur., 1866, p. 268, note 1. P. P. F.

2. Il est permis assurément de s'emparer des postes abandonnés, pourvu qu'ils soient vraiment abandonnés, c'est-à-dire avec l'intention qu'ils ne soient plus à ceux à qui ils avaient appartenu ; mais non s'ils ne sont que sans garnison, soit qu'on ait cessé de les garder avant la trêve, soit après la conclusion de la trêve. Le droit de propriété demeurant, rend, en effet, injuste la possession d'autrui. Par là se réfute le sophisme de Bélisaire contre les Goths, lorsque sous un tel prétexte il s'était emparé, pendant la trève, de postes dont ils avaient retiré les garnisons (*) (PROCOPE, lib. II, *Gotth.*).

IX. — 1. On demande si celui qui, empêché par une force majeure de se retirer, est surpris sur les terres des ennemis après l'expiration de la trève, a le droit de revenir ? Si nous regardons le droit des gens externe, je ne doute pas que cet individu ne soit dans la même situation que celui qui étant arrivé en temps de paix, est, par sa mauvaise fortune, surpris au milieu des ennemis, la guerre s'étant subitement déclarée ; nous avons remarqué plus haut que ce dernier demeure prisonnier jusqu'à la paix (Livre III, chap. IX). La justice interne n'y fait même pas défaut, en tant que les biens et les actions des ennemis sont engagés pour la dette de l'État, et peuvent être saisis en paiement ; cet individu n'a donc pas plus sujet de se plaindre, que tant d'autres personnes innocentes sur lesquelles retombent les maux de la guerre.

2. Et l'on ne doit pas alléguer ici ce qui se dit du cas de confiscation relatif aux marchandises, ni ce qui est raconté dans Cicéron, au livre II de son Traité *de l'Invention*, d'un vaisseau de guerre poussé dans un port par la force des vents, et que le questeur voulait faire vendre

(*) Du Port, de Centumcelles (*a*) et d'Albe. G.

(*a*) Ville maritime d'Étrurie, aujourd'hui Civita-Vecchia. P. P. F.

selon la loi (*L. Cæsar...*; *L. Interdùm...* § *Si propter...* Dig., *De Public.*). Dans ces cas là, en effet, la force majeure libère d'une punition; ici, il ne s'agit pas proprement d'une peine, mais d'un droit qui n'était suspendu que pour un certain temps. Cependant qu'il soit plus bienveillant, qu'il soit aussi plus généreux de laisser partir un tel individu, cela n'admet aucun doute.

X. — Il y a aussi certaines choses illicites pendant la trêve, à cause du caractère spécial de la convention. Si, par exemple, la trêve n'a été consentie que pour donner la sépulture aux morts [1], il n'y aura rien à changer [2]; de même, si la trêve a été accordée aux assiégés uniquement pour ne pas leur donner l'assaut (*), il ne leur sera pas

[1] On ne peut point, par exemple, se retirer, pendant ce temps-là, dans un poste plus sûr, ni se retrancher. Pufendorf est d'une autre opinion, § 9. Il veut, après Strauchius (Diff. *De induc.*, cap. v, § 4), que ces sortes de choses, qui tendent seulement à se mettre en état de défense, n'aient rien d'illicite; parce que personne n'est censé renoncer au droit de se défendre soi-même. Et c'est, ajoute-t-il, la faute de celui qui a imprudemment accordé une telle trêve, si elle donne lieu à l'ennemi de prendre de nouvelles forces. Mais ces raisons, bien examinées, ne prouvent rien; et feu M. Battier, s'est déclaré avec raison pour Grotius, dans une petite dissertation académique intitulée *De induciis bellicis*, et imprimée en 1697. Celui, dit-il, qui a accordé une courte trêve pour enterrer les morts, ne l'a accordée que pour cela; et il y a toutes les apparences du monde, qu'il n'aurait permis autre chose, si on le lui eût demandé. D'ailleurs, outre la raison alléguée par notre auteur, si, dans le temps que celui à qui l'on a accordé la trêve pour enterrer les morts, en profite pour se retrancher, l'autre l'en empêche par la voie des armes, on ne voit pas en vertu de quoi le premier pourrait s'en plaindre. Or, comment est-ce qu'une seule et même convention donnerait droit à l'un de faire une chose, et à l'autre, de l'en empêcher? J'ajoute que le droit de se défendre, dont parle Pufendorf, et auquel il dit que personne n'est censé renoncer, regarde seulement le cas où l'on est attaqué actuellement, et non pas les mesures que l'on peut prendre pour prévenir un danger éloigné et incertain. Or, c'est du dernier qu'il s'agit ici. (BARBEYRAC.)

[2] Il n'y aura rien à changer dans l'état des choses. P. P. F.

(*) Comme cela fut accordé par Totila aux Napolitains, dans Procope. G.

permis de faire entrer des renforts et des approvisionnements : car de telles trèves étant au profit de l'une des parties, ne doivent point pendant ce temps-là rendre plus défavorable la position de celui qui les a accordées. Quelquefois aussi l'on convient qu'il ne soit pas permis d'aller et de venir. Quelquefois on prend des mesures en faveur des personnes, non des biens (*); et dans ce cas, si pour défendre ses biens on fait du mal aux personnes, il n'y aura rien de commis contre la trève : car comme il est permis de défendre son bien, la sécurité des personnes doit être rapportée à ce qui est principal, non à ce qui vient comme conséquence de quelque autre chose [1].

XI. — Si la foi de la trève est rompue par l'une des parties, on doute à tort qu'il ne soit libre à la partie lésée d'en venir aux armes, même sans déclaration ; car les articles d'une convention sont contenus dans la convention par forme de condition, comme nous l'avons dit un peu auparavant (chap. XIX de ce livre, § XIV, et chap. XX, §§ XXX, XXXV). Vous pouvez, à la vérité, trouver dans les histoires des exemples de ceux qui ont patienté jusqu'à la fin de la trève ; mais vous pouvez lire aussi que la guerre a été faite aux Étrusques et autres,

(*) Voyez C. *Significavit...*, *De Judæis* (*a*). — Sur les trèves avec exception de lieux, vous avez des exemples dans Procope et Ménandre le Protecteur. G.

[1] « Car puisqu'il est permis alors de défendre ses biens, dit Barbeyrac, la sûreté des personnes doit se rapporter à ce qu'il y a de principal dans le traité, et non pas à ce qui pourrait s'en déduire par conséquence. » Gronovius explique ainsi la pensée exprimée par les mots « *à ce qui est principal* » : « C'est que, dit-il, les personnes qui ne commettent aucun acte hostile ne doivent nullement être directement lésées; mais qu'il ne s'agit point de ne pas faire de mal à celles qui tentent quelques-unes des choses qu'il est permis de repousser et d'empêcher pendant la trève. » P. P. F.

(*a*) *Décrétales*, tit. *De Judæis*, cap. II. (B.)

parce qu'ils avaient agi contre la trêve (TITE-LIVE, lib. IX et XI). Cette contradiction est une preuve que le droit est tel que nous disons, mais qu'il dépend de la volonté de celui qui a été lésé, d'user de ce droit, ou de n'en pas user.

XII. — Il est constant que si l'exécution de la peine convenue est requise, et que s'il y est satisfait par celui qui a agi contre la trêve, le droit n'existe plus de faire la guerre ; car on satisfait à la peine pour que le reste demeure dans son entier. Et qu'au contraire, si la guerre est reprise, on doit être censé avoir renoncé à la peine, puisque l'option a été donnée.

XIII. — Les faits privés, toutefois, ne rompent pas la trêve, à moins qu'un acte public ne s'y ajoute : un ordre, par exemple, ou une ratification, qui est même censée intervenir, si les délinquants ne sont ni punis, ni livrés, si les biens ne sont pas restitués.

XIV. — Le droit d'aller et de venir, hors de la trêve, est une sorte de privilége ; c'est pourquoi il faut suivre, dans son interprétation, ce qui est enseigné à propos des priviléges. Or, ce privilége n'est ni préjudiciable à un tiers, ni extrêmement onéreux à celui qui le donne; aussi doit-on, tout en demeurant dans la propriété des termes, admettre une interprétation plutôt large qu'étroite, et cela d'autant plus, si le bienfait a été accordé à celui qui ne le demandait pas, mais a été spontanément offert ; et bien davantage encore, si indépendamment de l'utilité privée, il y a quelque intérêt public qui soit engagé dans l'affaire (voir plus haut : liv. II, chap. XVI, § XII). L'interprétation étroite, même celle que les termes comportent, doit donc être rejetée, à moins qu'autrement il n'en résultât quelque absurdité, ou bien que des conjectures tout à fait probables de la volonté n'y conduisent. Mais au contraire, l'interprétation plus large aura lieu, même au delà de ce que souffre la propriété des termes

pour éviter une semblable absurdité, ou pour satisfaire à de très-pressantes conjectures.

XV.—D'où nous concluons que le laissez-passer donné aux soldats, s'étend non-seulement aux chefs intermédiaires, mais encore aux généraux en chef, parce que la propriété du mot admet cette signification, bien qu'il y en ait aussi une plus étroite. C'est ainsi que l'évêque est compris sous la désignation des clercs (*Can. in C... Cum in cunctis...*, § *Cum verò...*, *De Elect.*). Ceux même qui sont matelots sur les flottes sont censés soldats, ainsi que tous ceux absolument qui ont prêté le serment (L. I, § 1, Dig., *De bon. possess. ex test. mil.*).

XVI. — 1. Dans l'*aller*, on est aussi censé avoir stipulé le *retour*, et cela non par la force du terme, mais pour éviter une absurdité; car un bienfait ne doit pas être inutile. Une *retraite sûre* doit s'entendre *jusqu'à ce que l'on soit arrivé en lieu sûr*; de là vient qu'on accusa la bonne foi d'Alexandre (*), qui ordonna de mettre à mort, dans le trajet même, ceux à qui il avait accordé le droit de s'en aller (Diodore de Sicile, lib. XVII).

2. Mais quand il a été permis à quelqu'un de s'en aller, il ne lui est pas permis de revenir; celui à qui il a été accordé de venir, ne pourra pas envoyer [1], et le contraire non plus. Ce sont, en effet, des choses différentes, et il n'y a pas de raison qui oblige à s'écarter des termes; de sorte cependant qu'alors même que l'erreur ne donne pas de droit, elle relève du moins de la peine, s'il y en a eu une d'ajoutée. Celui aussi à qui il a été permis de venir, viendra une fois, non deux, à moins que l'adjonc-

(*) Plutarque dit : « Ce fut comme une tache qui ternit les exploits guerriers de ce roi, accoutumé d'ailleurs à faire la guerre avec justice et d'une manière digne d'un roi. » Vous avez dans Leunclavius (lib. VI) un fait semblable de Bajazet, contre les habitants de Widin en Servie.

GROTIUS.

[1] Ne pourra pas *envoyer* quelqu'un à sa place. P. P. F.

tion d'un temps ne donne lieu à une autre conjecture.

XVII. — Le fils ne suit pas le père, l'épouse son mari; il en est autrement que dans le droit de séjourner : car nous avons coutume de séjourner avec notre famille, de voyager sans elle (*L. penult.*, *De precario*). Un ou deux serviteurs seront toutefois censés compris, quoi qu'il n'en soit pas fait mention, lorsqu'il s'agira d'une personne qui ne pourrait sans violer la bienséance voyager sans un tel équipage ; car celui qui accorde quelque chose, accorde ce qui en est la suite nécessaire : or, la nécessité doit être entendue ici moralement parlant (*Abbas. in C. Quàm sit...*, *De Judæis*).

XVIII. — De même les biens ne s'entendront pas de tous biens quelconques, mais de ceux-là seuls qui sont ordinairement emportés avec soi pour un voyage.

XIX. — Quand on fait mention de la suite, on ne doit pas entendre ceux dont la cause est plus odieuse que celle de la personne à la sûreté de laquelle on pourvoit. Tels sont les pirates, les brigands, les transfuges, les déserteurs. Le nom d'une nation employé pour exprimer les personnes de la suite, montre suffisamment que cette faculté ne s'étend point à d'autres [1].

[1] Voici le texte de Grotius : « *Gentis expressum nomen in comitibus, satis ostendit facultatem ad alios non porrigi.* » J'ai adopté la signification donnée par Barbeyrac au mot *gentis*, et le sens attribué par lui à cette phrase. Voici comment *traduit* Barbeyrac : « Si en parlant de la suite de celui pour qui est le passeport, on désigne expressément une certaine nation, cela suffit pour faire voir que la permission ne s'étend point à d'autres que ceux qui sont de cette nation. » Barbeyrac ajoute la note suivante. « Notre auteur, dit-il, insinue que, si l'on a simplement dit, avec *ses gens*, ou *avec sa suite*, il n'importe alors de quelle nation ils soient. Par où il rejette tacitement l'opinion d'Albéric Gentil, qui, dans son traité *De Jure belli*, lib. II, cap. XIV, p. 325, penche à croire que, quand on n'a point désigné de nation, les *gens* ou la *suite* sont censés devoir être de la nation de celui à qui le passeport est donné. » Mais cette traduction doit-elle être adoptée ? M. de Courtin a traduit le mot « *gentis* » par *les gens*. On peut alléguer, dans ce sens, que la phrase qui précède justifie

XX. — Le droit d'aller et venir émanant de la puissance, ne s'éteint pas, dans le doute, par la mort de celui qui l'a accordé, suivant ce que nous avons dit ailleurs sur les bienfaits des rois et des autres gouvernants (Livre II, chap. XIV, § XI, XII).

XXI. — On dispute ordinairement sur la proposition qui a été ainsi formulée : « *Tant que je le voudrai.* » L'opinion de ceux qui pensent qu'un tel bienfait subsiste, encore même qu'il n'intervienne point d'acte nouveau de volonté, est la plus vraie, parce que, dans le doute, ce qui suffit pour produire un effet de droit est présumé durer; il n'en est pas de même lorsque celui qui a accordé le bienfait, a cessé de pouvoir vouloir : ce qui arrive par la mort (*) (*Can. in C. Si gratiosè..., De rescript., in* VI [1]). La personne, en effet, étant supprimée, cette présomption de durée tombera aussi, comme l'accident s'évanouit par l'anéantissement de la substance.

XXII. — La sûreté du laissez-passer est due à celui à qui elle a été donnée, même en dehors du territoire de celui qui l'a accordée; car elle est donnée pour déroger au droit de la guerre qui, de lui-même, n'est pas

suffisamment cette dernière interprétation. Comment supposer, en effet, que les mots « *ad alios* » aient été employés par Grotius, pour indiquer *d'autres individus que ceux qui sont de la nation*. L'ensemble de la phrase semblerait montrer que notre auteur n'a eu en vue que le plus ou moins d'extension à donner à l'expression *les gens*. On pourrait ajouter aussi que si dans la langue latine le mot *gens, gentis*, signifie *nation, peuple, peuplade,* il a aussi la signification, très-large à Rome, de *famille*, de *suite*, etc. Séduit d'abord par cette seconde version, je me suis cependant rallié définitivement à la première. P. P. F.

(*) *Loi : Lucius Titius...*, Dig., *De donationibus*, de la manière dont la corrige un homme considérable, Antoine Faure, en mettant « *voluero* » pour « *volueris.* » Ajoutez la *Loi : Locatio...* (L. 4), Dig., *Locati...*; le cardinal Tuschus, *Pract. Conclus.* 751, lit. *p.* Reinking, lib. II, *Class.* II, cap. VIII, n. 30. GROTIUS.

[1] *Décrétales*. (B.)

renfermé dans un territoire, comme cela a été dit par nous ailleurs (Livre III, chap. IV, § VIII).

XXIII. — Le rachat des prisonniers a beaucoup de faveur, surtout chez les Chrétiens à qui la loi divine recommande particulièrement cette sorte de miséricorde (MATTH., XXV, 36, 39). « Le rachat des prisonniers est un grand et signalé devoir de justice; » ces paroles sont de Lactance (Lib. VI). Racheter les prisonniers, surtout des mains de l'ennemi barbare, est appelé par Ambroise une supérieure et très-grande libéralité (Lib. II, *De offic.*, cap. XV). Le même se justifie, lui et son Église, d'avoir fait rompre les vases de l'Église, même ceux qui avaient été consacrés, pour que les captifs fussent rachetés (*). « Le rachat des prisonniers, dit-il, est l'ornement des sacrements » (Lib. II, cap. XXVIII); et plusieurs autres pensées dans le même sens.

XXIV. — 1. Je suis amené par ces considérations à ne pas oser approuver indistinctement les lois qui défendent que les prisonniers soient rachetés, telles que nous lisons qu'il y en avait eu chez les Romains. « *Dans nul État les prisonniers ne sont plus méprisés que dans le nôtre,* » dit quelqu'un dans le sénat romain (TITE-LIVE, lib. XXII). Tite-Live dit que déjà dès l'antiquité, le même État n'avait pas été du tout indulgent pour les

(*) Augustin imita cette action d'Ambroise, au rapport de Possidius, qui dit que ce fait avait été accompli contre le sentiment mondain de quelques personnes. L'évêque Deo Gratias imita cet exemple dans la même Afrique, suivant le récit de Victor d'Utique (lib. I). Hincmar raconte, dans la vie de Rémi, qu'un vase sacré qui avait appartenu à ce dernier, fut donné pour le rachat des prisonniers faits par les Normands. Maître Adam rapporte dans le chapitre XXXII de son *Histoire ecclésiastique* de Brême, une semblable action de Rimbert, archevêque de Brême. Le VI° (*a*) concile général approuve cela; la décision en a été insérée *Caus.* XII, *Quæst.* II. On doit joindre ces indications à ce que nous avons dit plus haut, au ch. V, § II de ce livre. GROTIUS.

(*a*) Ou plutôt le VIII°. (B.)

prisonniers (*Ibid.*).. L'ode d'Horace sur ce sujet est connue, où il appelle le rachat des prisonniers : *des conditions honteuses, et un exemple pernicieux à suivre, un dommage ajouté à une action déshonorante.* Mais ce qu'Aristote reprend dans les institutions des Lacédémoniens, est ordinairement critiqué aussi dans celles des Romains ; c'est que tout s'y rapportait trop directement aux choses de la guerre, comme si le salut de l'État reposait sur elles seules. D'ailleurs si nous apprécions la chose suivant la règle de l'humanité, il vaudrait souvent mieux que le droit poursuivi par la guerre fût perdu, que de laisser dans de très-cruelles misères un si grand nombre d'hommes, et qui sont de fait des parents ou des compatriotes (*).

2. Une loi semblable ne paraît donc pas juste, à moins que le besoin n'apparaisse d'une telle rigueur, pour prévenir des maux plus grands ou plus nombreux, sans cela moralement inévitables. Car dans une nécessité de cette nature, comme les prisonniers eux-même doivent, en vertu de la loi de la charité, supporter patiemment leur sort, cela peut leur être enjoint, et il peut être ordonné aux autres de ne rien faire qui y soit contraire, suivant ce que nous avons écrit ailleurs sur le citoyen qu'on livre pour le bien public (Livre II, chap. XXV, § III).

XXV. — Ceux qui sont pris à la guerre ne sont pas esclaves, il est vrai, d'après nos mœurs; je ne doute cependant pas que le droit d'exiger du prisonnier le prix du rachat, ne puisse être transféré à un autre par celui qui tient le prisonnier; car la nature souffre que même les choses incorporelles soient aliénées.

XXVI. — Et le même peut devoir la rançon à plusieurs, si renvoyé par l'un sans avoir encore payé sa

(*) Voyez Zonaras, sur le très-sérieux repentir de l'empereur Maurice, à l'occasion d'un tel fait. G.

rançon, il a été pris par un autre ; ce sont là, en effet, des dettes diverses provenant de diverses causes.

XXVII. — La convention faite sur le prix de la rançon ne peut être rescindée, parce que le prisonnier est trouvé plus riche qu'on ne le croyait ; parce que selon le droit des gens externe, dont nous nous occupons, personne n'est forcé de compléter ce que, dans un contrat, il a promis en moins du juste prix, s'il n'est pas intervenu de dol ; comme cela peut être compris d'après ce qui a été expliqué par nous plus haut sur les contrats (Livre II, chap. XII, § XXVI).

XXVIII. — De ce que nous avons dit que les prisonniers ne sont plus nos esclaves, il suit qu'il n'y a plus lieu à cette acquisition universelle, que nous avons dit ailleurs être un accessoire de la propriété sur la personne (Livre III, chap. VII, § IV). Nuls autres biens ne seront donc acquis à celui qui s'est emparé du prisonnier, que ceux dont il se sera spécialement saisi ; c'est pourquoi si le prisonnier porte sur lui quelque chose de caché, ce ne sera point acquis, parce que cela n'aura point été possédé. C'est ainsi que le jurisconsulte Paul répondit, contre le sentiment de Brutus et de Manilius, que celui qui a pris possession d'un fonds de terre, n'a pas pris possession du trésor dont il ignore l'existence dans le fonds ; parce que celui qui ne sait pas ne peut posséder (*L. Possideri...*, § *Neratius...*, Dig., *De acquir. possess.* [1]). D'où il suit qu'une chose cachée de cette manière, peut servir à payer le prix de la rançon, la propriété de cette chose ayant été comme retenue.

XXIX. — 1. On demande aussi habituellement si la rançon convenue, et non payée avant la mort, est due par l'héritier. La réponse me paraît facile, en disant que si le captif est mort dans la prison, la rançon n'est

[1] Dig., lib. XLI, tit. II, L. 3, § 3. P. P. F.

pas due, car dans la promesse il se trouvait la condition qu'il serait mis en liberté : or, un mort n'est pas mis en liberté. Que si, au contraire, il est mort après avoir été mis en liberté, elle est due. Il avait, en effet, déjà profité de ce pourquoi la rançon avait été promise.

2. J'avoue sans difficulté qu'on peut aussi convenir d'une autre manière que la rançon soit due purement et simplement à partir du moment même du contrat, et que le prisonnier soit seulement retenu, non plus comme captif par le droit de la guerre, mais comme s'étant lui-même constitué en gage; et que, d'un autre côté, la convention peut aussi être faite, que le paiement de la rançon ait lieu si, à un jour déterminé, celui qui a été fait prisonnier est vivant et en liberté. Mais ces clauses, comme étant moins naturelles, ne sont pas présumées convenues, à moins de preuves manifestes.

XXX. — On propose aussi la question de savoir si celui qui a été renvoyé sous la condition qu'il ferait renvoyer un autre, doit retourner en prison, lorsque cet autre a prévenu par sa mort l'effet de la promesse. Nous avons dit ailleurs que le fait d'un tiers gratuitement promis est suffisamment accompli, s'il n'y a rien d'omis de la part du promettant; mais que dans les promesses à titre onéreux, le promettant est obligé à donner un équivalent (Livre II, chap. XI, § XXII, et chap. XV, § XVI; *dans ce livre*, ch. XX, § LVIII). Ainsi donc, dans la question proposée, celui qui aura été renvoyé ne sera assurément pas tenu de se remettre en prison; car cela n'a pas été stipulé, et la faveur de la liberté ne souffre pas que ce soit censé tacitement convenu; il ne devra pas non plus bénéficier de sa liberté, mais il fournira l'estimation de ce qu'il ne peut pas procurer (*). Cela est, en effet, bien

(*) C'est ce que ne fit point Paul Balioni, qui avait été relâché à la condition de *faire mettre en liberté* Carvajali, lequel Carvajali mourut avant

plus conforme à la simplicité naturelle, que ce que les interprètes du droit romain enseignent relativement à l'action *præscriptis verbis* [1], et à l'action personnelle *pour une chose donnée sous condition non accomplie* [2] (*L. Naturalis...*, § 1, *De præscript. verb.; L. ult.*, Dig., *De cond. ob caus. dat...* [3]).

d'avoir été délivré. Mariana en blâme Balioni (lib. XXX). Mais Paruta raconte les circonstances du fait un peu autrement (lib. II). GROTIUS.

[1] Dans le droit romain, lorsqu'une obligation était indéterminée, la *demonstratio*, ou partie de la formule qui exposait d'abord la chose dont il s'agissait, et que le magistrat rédigeait, ne pouvait pas suffire, car il était de la nature de toutes les parties de la formule d'être très-concises, et de ne comprendre que les prestations certaines. Or, quand une obligation était indéterminée, elle était toujours subordonnée à des circonstances qui l'augmentaient ou la diminuaient; circonstances qu'il était nécessaire de rappeler et d'exposer devant le magistrat chargé d'en faire le résumé : ce qui nécessitait une clause qu'il mettait en tête de la formule. Ces sortes de clauses se nommaient *præscriptiones*, à cause précisément de la place qu'elles occupaient dans la formule. Les actions *præscriptis verbis* n'étaient rien autre chose que des actions où la *demonstratio* était, comme dans le cas où le demandeur réclamait une chose incertaine, remplacée par une *præscriptio ;* et comme les contrats du droit civil étaient très-restreints, il arrivait que fréquemment on avait recours à ces actions *præscriptis verbis*. P. P. F.

[2] Quand, à Rome, l'une des parties avait accompli le fait porté dans sa *convention*, elle pouvait contraindre l'autre à exécuter son obligation. On lui donnait, à cet effet, une formule ayant une *præscriptio*, suivie d'une *intentio* indéterminée. L'*intentio* était cette partie de la formule dans laquelle le demandeur exprimait ce qu'il voulait. Si la partie qui avait exécuté voulait revenir sur la convention, elle pouvait réclamer l'objet fourni par elle, et avait, à cet effet, la *condictio*, ou action personnelle, « *causâ datâ, causâ non secutâ.* » P. P. F.

[3] « Une trève, dit Hallam, en résumant ce chapitre, est un intervalle de la guerre, et ne nécessite pas, lorsqu'elle expire, une nouvelle déclaration. Aucun acte d'hostilité n'est permis pendant la durée de la trève : l'infraction à cette règle par l'une ou l'autre partie, donne à la partie attaquée le droit de prendre les armes immédiatement. Les saufs-conduits doivent être largement interprétés, en rejetant tout sens des mots qui ne serait pas à la hauteur de leur esprit. Ainsi, un sauf-conduit pour aller à un endroit implique le droit de retour sans être inquiété. On doit favori-

CHAPITRE XXII.

DES CONVENTIONS DES PUISSANCES SUBALTERNES, DANS LA GUERRE.

I. Différentes sortes de chefs d'armée. — II. Jusqu'à quel point leurs conventions obligent la puissance souveraine; — III. Ou donnent occasion à l'obligation. — IV. Que décider, s'ils font quelque chose contre ce qui leur est ordonné? Des distinctions y sont apportées. — V. Si, dans un tel cas, l'autre partie est obligée. — VI. Que peuvent les chefs de guerre, ou les magistrats, par rapport à leurs inférieurs, ou en leur faveur. — VII. Qu'il n'appartient pas aux généraux de faire la paix. — VIII. S'ils peuvent accorder une trève : on distingue. — IX. Quelle sécurité pour les personnes, quelles choses peuvent être accordées par eux. — X. Que de telles conventions doivent être strictement interprétées, et pourquoi? — XI. Comment doit être interprétée une soumission acceptée par un général. — XII. Comment la clause : « *Si le roi ou le peuple y consentent.* » — XIII. Comment la promesse de remettre une place.

I. — Ulpien a aussi placé parmi les conventions publiques l'espèce suivante : « *Toutes les fois que les chefs de guerre conviennent de quelque chose entre eux* » (*L. Conventionum...*, Dig., *De pactis*). Pour nous, nous avons dit qu'après les conventions conclues par les puissances souveraines, nous aurions à traiter de celles que forment les puissances subalternes [1] entre elles ou avec d'autres : soit que ces puissances subalternes touchent de près les

sur le rachat des prisonniers, moyennant une rançon. » *Hist. de la littérat, de l'Eur.*, 1840, t. III, p. 314 et suiv. P. P. F.

[1] On appelle *puissances inférieures* ou *subalternes*, dit Vattel, des personnes publiques qui exercent quelque partie de l'empire au nom et sous l'autorité du souverain. *Le Dr. des gens*, liv II, chap. XIV, § 207, édit. Guillaumin, 1863, *t. II, p.* 201 et suiv. P. P. F.

puissances souveraines, tels que les généraux ainsi dits par excellence, au sujet desquels il faut retenir cette parole de Tite-Live : « *Nous ne reconnaissons pour général que celui sous les auspices duquel se fait la guerre* » (lib IV) ; soient qu'elles s'en trouvent plus éloignées, et que César a distinguées ainsi : « Autre est le rôle d'un lieutenant, autre celui d'un général. L'un doit agir d'après les ordres qu'on lui donne ; l'autre doit délibérer librement sur l'ensemble des opérations » (*Comm.*, lib. III).

II. — Or, il y a deux choses à examiner à propos de leurs promesses ; car ou l'on demande si elles obligent la puissance souveraine, ou l'on demande si elles les obligent elles-mêmes. La première question se doit décider d'après ce que nous avons dit ailleurs (*) : que nous sommes aussi obligés par celui que nous aurions choisi pour ministre de notre volonté, soit que cette volonté ait été spécialement exprimée, soit qu'elle se déduise de la nature même de la commission donnée (Liv. II, chap. XI, § XII). Car celui qui donne une faculté, donne, autant qu'il est en lui, les choses qui sont nécessaires à cette faculté, ce qui se doit entendre moralement dans une matière morale. Les puissances inférieures lient donc de deux manières par leur fait la puissance souveraine : en faisant ce qui est censé d'une manière plausible être contenu dans leur mission ; ou en agissant même au delà de cette mission, en vertu d'un pouvoir spécial connu du public, ou de ceux dont les intérêts sont en question.

III. Il y a encore d'autres rencontres dans lesquelles la puissance souveraine se trouve obligée par un fait anté-

(*) Voyez Cambden, sur l'année 1594, où il rapporte le jugement du comte de Mirande sur l'affaire de Hawkins (*a*). G.

(*a*) *Édit. Amst.*, 1625, p. 629 et suiv.

rieur de ses ministres : non de telle sorte que ce fait soit la cause proprement dite de l'obligation, mais qu'il en soit l'occasion, et cela arrive de deux manières : ou *par un consentement*, ou *par la chose même* [1]. Le *consentement* se manifeste par la ratification non-seulement expresse, mais encore tacite, c'est-à-dire lorsque la puissance souveraine a su ce qui s'est passé, et qu'elle a laissé faire des choses qui ne peuvent vraisemblablement être rapportées à une autre cause. Nous avons exposé ailleurs comment cela se fait (Liv. II, chap. IV, § V, et chap. XV, § XVII). Les puissances souveraines sont obligées *par la chose*, en ce sens qu'elles ne doivent pas s'enrichir aux dépens d'autrui, c'est-à-dire qu'elles doivent ou exécuter le contrat dont elles veulent retirer un avantage, ou renoncer à cet avantage : principe d'équité dont il a été de même traité par nous ailleurs (Liv. II, chap. X, § II). C'est dans cette mesure, et non au delà, que peut être reçu ce qui est dit, que si quelque fait a été accompli de manière à produire un avantage, il est valable [2]. Mais au contraire, ceux-là ne peuvent être excusés du reproche d'injustice, qui, improuvant des conventions, retiennent cependant ce qu'ils n'auraient point sans ces conventions, comme lorsque le sénat romain, suivant le récit de Valérius [3] (Lib. IX, cap. VI), ne put approuver et ne voulut rescinder le fait de Cn. Domitius. On rencontre beaucoup d'exemples semblables dans les histoires [4].

[1] Voir plus haut, livre II, chap. XV, § III et XVI, et les notes. P. P. F.

[2] C'est-à-dire que l'accord, quoique fait à l'insu du souverain et sans son ordre, est valide, s'il lui en revient de l'avantage. P. P. F.

[3] Valère-Maxime. P. P. F.

[4] Les conventions dont il s'agit dans ce chapitre diffèrent essentiellement des traités solennels, tant dans leur forme que dans leur objet. Leur conclusion n'exige pas de pleins pouvoirs généraux ou spéciaux de la part des gouvernements. Plus fréquentes en temps de guerre qu'en temps de paix, ces conventions sont faites par les fonctionnaire publics qui exercent *au nom de l'État* une portion du pouvoir souverain, et

IV. — 1. Il faut aussi répéter ce qui a été dit par nous plus haut, que celui qui a chargé quelqu'un de conduire une affaire, se trouve obligé, quand bien même celui qui a reçu ses pouvoirs a agi contre ses ordres secrets, pourvu que ce soit dans les limites de sa mission connue du pu-

la nature ou les occurences de leurs fonctions mettent dans la nécessité de traiter avec des pouvoirs subalternes des gouvernements étrangers. Tels sont tous les accords ou arrangements faits avec l'étranger, par les amiraux ou commandants de forces navales, par les généraux en chef des armées de terre ou les commandants de corps de troupes isolés; par les gouverneurs de provinces ou de colonies, agissant en vertu de leurs attributions et dans la sphère du commandement qui leur est confié. Au nombre de ces accords sont plus particulièrement les *armistices* ou trèves temporaires, c'est-à-dire les cessations ou suspensions d'hostilités convenues pour un court espace de temps entre des corps de troupes individuels; les *cartels* touchant l'échange ou la rançon des prisonniers de guerre; les *capitulations* par lesquelles une forteresse, une colonie, un corps de troupes, et quelquefois même un vaisseau de guerre, après un combat soutenu contre l'ennemi, se rendent conditionnellement. En général, tous ces arrangements, militaires ou autres, sont obligatoires sans être assujettis à des ratifications postérieures, si ceux qui les ont conclus n'ont pas agi en dehors des limites de leurs attributions. Mais si les pactes faits par les puissances subalternes, contiennent des engagements qui outrepassent le pouvoir accordé à ceux qui les ont conclus, en vertu de leur charge ou commission, ces pactes ne peuvent valoir qu'autant que l'État intéressé y donne sa ratification expresse ou tacite : à défaut de ratification, ils restent nuls. La ratification tacite peut s'inférer de certains actes que le gouvernement de l'État accomplit en conformité du pacte arrêté, et qu'il ne pourrait pas faire s'il ne tenait ce pacte pour valable. Le simple silence gardé par l'une des parties ne suffit pas pour qu'on puisse présumer sa ratification tacite; mais la bonne foi exige que celui des Etats intéressés qui prétend refuser cette ratification, notifie sa détermination à l'autre, afin de prévenir l'exécution des engagements contractés. Et si avant cette notification le pacte conclu a été exécuté en quelques-unes de ses clauses par l'une des parties agissant de bonne foi, dans la supposition que l'agent avec lequel on a traité était dûment autorisé, cette partie est en droit d'être replacée dans la situation première, ou d'exiger une indemnité. ORTOLAN, *Règles internationales, et diplomatie de la mer*, liv. I, chap. v, édit. 1864, t. I, p. 97 et suiv. Voir VATTEL, *Le Droit des gens*, liv. II, chap. xiv, § 207, 209, 210, 211,

blio (Liv. II, chap. XI, §§ XII et XIII). Le préteur romain s'est avec raison conformé à cette équité dans *l'action institoire* [1]. Et, en effet, tout ce qui se fait avec *l'institor* n'oblige pas celui qui l'a préposé; mais il n'y a d'obligation que si le contrat a été conclu en vue de la chose à laquelle *l'institor* aura été préposé (*L. Cuicumque...*, § *Non tamen...*, Dig., *De inst. act.*). [2]. Quant à celui à l'égard de qui l'on a publiquement signifié qu'on n'ait plus à contracter avec lui, il ne sera plus regardé comme préposé (*L. Sed si...*, § *De quo...*, et § *Præscribere...*, *eod. Tit.*) [3]. Que si cette déclaration a été faite, il est vrai, mais n'est pas à la portée de tout le monde [4], celui qui a

212, édit. Guillaumin, 1863, t. II, p. 201 et suiv., et la note de M. Pradier-Fodéré, p. 213 et suiv.; MARTENS, *Précis du Dr. des gens mod. de l'Eur.*, § 291 et suiv., édit. Guillaumin, 1864, t. II, p. 277 et suiv., et les notes de M. Ch. Vergé; KLÜBER, *Dr. des gens mod. de l'Eur.*, § 273 et suiv., édit Guillaumin, 1861, p. 347 et suiv.; SCHMALZ, *Droit des gens européen*, liv. II, chap. III, p. 52; WHEATON, *Éléments du Dr. internat.*, édit. 1858, t. I, p. 228 et suiv.; HEFFTER, *Le Dr. internat. publ. de l'Eur.*, § 141 et suiv., édit 1866, p. 264 et suiv. P. P. F.

[1] L'action *institoire* avait lieu lorsqu'une personne ayant proposé son fils ou esclave à une boutique, ou à quelque commerce, un tiers avait traité avec ce fils, ou avec cet esclave, en sa qualité de préposé. Cette action était appelée ainsi, parce qu'on nommait *institores* ceux qui étaient préposés à l'exploitation d'un commerce. Le préteur la donnait même lorsqu'une personne avait ainsi préposé à un commerce quelconque un homme libre, ou l'esclave d'autrui. La même raison d'équité s'y trouvait. L'action *institoire* se donnait pour le tout contre le maître ou le père, parce que l'engagement paraissait avoir été contracté d'après leur volonté. Quant à l'extension de cette règle d'équité à tout préposé autre que le fils ou l'esclave, elle s'expliquait par cette considération, que le tiers qui traitait avec ce préposé avait en vue le préposant, et devait même croire le plus souvent contracter directement avec lui, qu'il ne connaissait pas. Le fils ou l'esclave devaient avoir contracté dans les limites de leurs attributions. Voir GAIUS, chap. IV, § 71. P. P. F.

[2] Dig., lib. XIV, tit. III, *L.* 5, § 11. P. P. F.

[3] *Id.*, *L.* 11, § 2 et 3. P. P. F.

[4] C'est-à-dire, si la déclaration n'est pourtant pas connue de tout le monde, soit parce que l'affiche aura été illisible, ou qu'elle aura été

préposé est tenu (§ *Proscriptum...*, *eod tit.*) [1]. Les modalités de la mission donnée doivent aussi être observées; car si quelqu'un a voulu que le contrat se fît sous certaine condition, ou par l'entremise d'une certaine personne, il sera très-équitable que la clause sur le pied de laquelle *l'institor* a été préposé soit observée.

2. La conséquence de cela, c'est que les rois ou les peuples peuvent être obligés les uns plus, les autres moins, par les conventions de leurs généraux, si leurs lois et leurs institutions sont suffisamment connues. Si l'on n'en est pas bien informé, il faut suivre ce que la conjecture suggère, et considérer comme permis, ce sans quoi les fonctions faisant partie de l'emploi ne peuvent être assez convenablement exercées.

3. Si la puissance subalterne a excédé les bornes du mandat, elle sera obligée elle-même, si elle ne peut pas procurer ce qu'elle a promis, d'en payer l'estimation, à moins que quelque loi suffisamment connue ne l'empêche aussi. Que si un dol est venu s'y joindre, c'est-à-dire, si elle s'est prévalue d'un pouvoir plus grand qu'elle n'en avait, elle sera tenue et du dommage causé par sa faute, et même, à raison du crime, à une peine qui corresponde au crime. A raison du premier cas de responsabilité, les biens sont engagés, et, s'ils manquent, les services ou la liberté du corps; à raison du second, la personne l'est aussi, ou ses biens, ou l'un et l'autre, selon la grandeur du délit. Quant à ce que nous avons dit du dol, cela aura lieu même dans le cas où l'on aurait protesté qu'on ne voulait pas s'obliger soi-même, car la dette du dommage causé, et celle d'une juste peine, sont

enlevée, ou qu'elle aura été effacée par suite de quelque accident.
P. P. F.

[1] *Eod.*, *tit. L.* 11, § 4. P. P. F.

unies avec le délit par un lien non volontaire, mais naturel [1].

V. — Comme la puissance souveraine ou son ministre sont toujours obligés, il est aussi certain pour cette raison que l'autre partie est obligée, et qu'il ne peut pas être dit que le contrat est boîteux.

Nous venons de parler de ceux qui tiennent un rang intermédiaire, considérés par rapport aux supérieurs.

VI. — Voyons aussi ce qu'ils peuvent à l'égard des inférieurs. Et je ne pense pas qu'il soit douteux qu'un général n'oblige les soldats, un magistrat les habitants de la ville, dans la limite des actes qui sont ordinairement commandés par eux ; hors cela on aurait besoin du consentement (ALC., lib. VIII, *Cons.* XL). D'autre part, la convention du général ou du magistrat profitera sans contredit aux inférieurs dans les choses purement utiles : cela se trouve, en effet, suffisamment compris dans leur pouvoir ; elle profitera sans contredit dans les choses auxquelles s'annexe quelque charge, dans les limites de ce qui est ordinairement commandé ; en dehors de ces limites, elle leur profitera s'ils l'ont acceptée. Tout cela est conforme à ce que nous avons exposé ailleurs, selon le droit naturel, au sujet de la stipulation pour un tiers (Liv. II, chap. XI, § XVIII). Les espèces suivantes rendront plus claires ces généralités.

[1] Voir KLÜBER, § 193, édit. 1861, p. 253. L'opinion que les engagements pris contrairement même aux instructions secrètes obligent l'État, qui ne peut s'en tenir qu'à l'agent qui a parlé au contrat, des dommages causés par l'engagement, est rejetée par Bynkershoëk, *Quæst. Jur. Publ.*, lib. II, c. VII. Quant à la responsabilité de l'agent, les publicistes diffèrent de manière de voir sur la question de savoir par quelle raison l'agent est responsable envers son souverain. Les uns, tels que Wicquefort et Bynkershoëk, veulent qu'il soit responsable *ex mandato ;* les autres, comme Pufendorf et Bœcler, qu'il le soit *ex jussu ;* d'autres enfin distinguent, et décident qu'il sera responsable *ex jussu*, s'il est sujet du souverain ; *ex mandato*, s'il n'est pas sujet. P. P. F.

ce droit doit être aussi donné aux généraux qui ne commandent pas en chef, dans l'étendue des choses qui leur sont commises. Maharbal, pendant qu'Annibal était assez éloigné de lui, avait promis à quelques Romains qui s'étaient échappé du combat près de Trasimène, non-seulement de leur laisser la vie — « τῆς σωτηρίας, » comme le raconte avec trop de concision Polybe — mais, s'ils avaient rendu leurs armes, de leur permettre de se retirer, chacun avec l'habit qu'il portait ; Annibal les retient, en alléguant pour raison « qu'il n'avait pas été au pouvoir de Maharbal de faire, sans le consulter, à des gens qui se rendaient, une promesse qui les protégerait ou les rendrait indemnes (*). » Suit le jugement de Tite-Live sur ce fait : « La promesse fut tenue par Annibal avec la foi punique. »

3. Aussi devons-nous, dans l'affaire de Rabirius, entendre M. Tullius comme un orateur, non comme un juge. Il veut que Saturninus, que le consul C. Marius avait fait sortir du Capitole sur sa parole, ait été légitimement tué par Rabirius. « Cette parole, dit-il, comment avait-elle pu être donnée sans un ordre du sénat? » Et il traite l'affaire comme si cette parole n'avait lié que Marius seul. Cependant C. Marius avait reçu du sénatus-consulte le pouvoir de travailler à la conservation de l'empire et de la majesté du peuple romain. Qui peut nier que ce pouvoir, qui était le plus étendu selon les mœurs romaines (**), ne comprît le droit d'accorder l'impunité, si de cette manière tout péril était détourné de la chose publique?

(*) Le faux-fuyant dont se servit Bajazet dans une affaire semblable, contre les habitants de Crattovo, en Servie, suivant le récit de Leunclavius, lib. VI, n'était pas plus plausible. GROTIUS.

(**) Voyez Salluste dans la *Guerre de Catilina*. On trouve dans Guichardin, lib. VI, une chicane semblable à celle de Cicéron, dont se servit Gonsalve contre le duc de Valentinois. GROTIUS.

IX. — 1. Il n'appartient pas non plus aux généraux de disposer des personnes, des souverainetés, des terres acquises à la guerre. C'est en se fondant sur ce droit, que la Syrie fut enlevée à Tigrane, quoique Lucullus la lui eût donnée (JUSTIN, lib. XI). Scipion dit qu'il appartenait au sénat et au peuple romain de juger et d'ordonner ce qu'il fallait faire de Sophonisbe, qui avait été prise à la guerre; et qu'ainsi la liberté n'avait pas pu lui être donnée par Marcissa, sous la conduite de qui elle avait été prise (TITE-LIVE, lib. XXX).

Nous voyons que quelque droit est accordé à ceux qui commandent, sur les autres choses qui font partie du butin, non pas tant en vertu d'un droit qui leur donnerait leur pouvoir, qu'en vertu des usages de chaque peuple (CASTRENS., *De just. et jure*, lib. I). Nous avons suffisamment parlé plus haut sur cette matière (Livre III, chap. VI, § XV).

2. Mais il est sans contredit au pouvoir des chefs d'accorder les choses qui ne sont pas encore acquises; car, dans la guerre, la plupart des villes, et les hommes souvent, se rendent à la condition d'avoir la vie sauve, ou la liberté, ou les biens : conditions sur lesquelles la plupart du temps l'affaire ne permet pas qu'on demande la décision de la puissance souveraine. Par la même raison

tielles. Le pouvoir de conclure un armistice *universel*, ou suspension d'hostilités, n'est pas nécessairement impliqué dans l'autorité ordinaire officielle du général ou de l'amiral commandant en chef les forces militaires ou navales de l'État. La conclusion d'une pareille trêve générale exige ou l'autorisation spéciale antérieure du pouvoir suprême de l'État, ou une ratification subséquente par ce pouvoir. Mais une trêve *partielle*, ou suspension *limitée* d'hostilités, peut être conclue entre les officiers respectifs de terre ou de mer des États belligérants, sans aucune autorisation spéciale à cet effet, quand dans la nature et l'étendue de leurs commandements cette autorisation est nécessairement impliquée comme essentielle à l'accomplissement de leurs devoirs officiels. Voir WHEATON, *Élém. du Dr. internat.*, édit. 1858, t. II, p. 60. P. P. F.

ce droit doit être aussi donné aux généraux qui ne commandent pas en chef, dans l'étendue des choses qui leur sont commises. Maharbal, pendant qu'Annibal était assez éloigné de lui, avait promis à quelques Romains qui s'étaient échappé du combat près de Trasimène, non-seulement de leur laisser la vie — « τῆς σωτηρίας, » comme le raconte avec trop de concision Polybe — mais, s'ils avaient rendu leurs armes, de leur permettre de se retirer, chacun avec l'habit qu'il portait ; Annibal les retient, en alléguant pour raison « qu'il n'avait pas été au pouvoir de Maharbal de faire, sans le consulter, à des gens qui se rendaient, une promesse qui les protégerait ou les rendrait indemnes (*). » Suit le jugement de Tite-Live sur ce fait : « La promesse fut tenue par Annibal avec la foi punique. »

3. Aussi devons-nous, dans l'affaire de Rabirius, entendre M. Tullius comme un orateur, non comme un juge. Il veut que Saturninus, que le consul C. Marius avait fait sortir du Capitole sur sa parole, ait été légitimement tué par Rabirius. « Cette parole, dit-il, comment avait-elle pu être donnée sans un ordre du sénat? » Et il traite l'affaire comme si cette parole n'avait lié que Marius seul. Cependant C. Marius avait reçu du sénatus-consulte le pouvoir de travailler à la conservation de l'empire et de la majesté du peuple romain. Qui peut nier que ce pouvoir, qui était le plus étendu selon les mœurs romaines (**), ne comprît le droit d'accorder l'impunité, si de cette manière tout péril était détourné de la chose publique?

(*) Le faux-fuyant dont se servit Bajazet dans une affaire semblable, contre les habitants de Crattovo, en Servie, suivant le récit de Leunclavius, lib. VI, n'était pas plus plausible. GROTIUS.

(**) Voyez Salluste dans la *Guerre de Catilina*. On trouve dans Guichardin, lib. VI, une chicane semblable à celle de Cicéron, dont se servit Gonsalve contre le duc de Valentinois. GROTIUS.

X. — Au reste, dans ces conventions des généraux, comme ils traitent des affaires d'autrui, l'interprétation doit être restreinte autant que la nature du contrat le permet; en sorte que d'un côté la puissance souveraine ne soit pas obligée par leur fait au delà de son intention, et que, de l'autre, ils ne subissent aucun dommage en faisant leur devoir.

XI. — Ainsi, celui qui est reçu purement et simplement à discrétion par un général, est censé être reçu à cette condition que la décision sur son sort appartiendra au peuple, ou au roi vainqueur; il y en a un exemple dans la personne de Gentius, roi d'Illyrie, et de Persée, roi de Macédoine, qui se rendirent, celui-là à Anicius, celui-ci à Paulus.

XII. — C'est ainsi que cette réserve que vous pouvez trouver souvent dans les sponsions : « *Que cela soit rendu valable si le peuple romain l'a ratifié,* » aura pour effet que, la ratification ne s'ensuivant point, le général ne soit lui-même tenu à rien, à moins qu'il n'ait retiré de la convention quelque profit.

XIII. — Ceux qui ont promis de livrer une place, peuvent aussi en faire sortir la garnison, comme nous lisons que les Locriens ont fait (TITE-LIVE, lib. XXIV) [1].

[1] Ce chapitre est ainsi résumé par Hallam : « Un Etat est engagé par les conventions faites en guerre par ses officiers, pourvu que ces conventions soient de celles qu'on peut raisonnablement présumer être dans les limites de l'autorité qui leur a été déléguée, ou de celles qu'ils ont été autorisés à faire par un mandat spécial, connu de l'autre partie contractante. Un État s'engage aussi par une ratification tacite, lorsqu'il permet l'exécution d'une partie quelconque d'un pareil traité, encore bien qu'il ne soit pas obligatoire de sa nature, et aussi lorsqu'il profite d'un avantage quelconque en résultant. Grotius s'étend ensuite sur une foule de distinctions relatives à ce sujet, distinctions qu'on doit cependant considérer comme subordonnées aux règlements positifs, en tant qu'elles ne se résolvent pas dans le principe général. » *Hist. de la littérat. de l'Eur.*, 1840, t. III, p. 315. P. P. F.

CHAPITRE XXIII.

DE LA FOI PRIVÉE DANS LA GUERRE [1].

I. L'opinion suivant laquelle les particuliers ne sont pas liés par la parole donnée à l'ennemi, est réfutée. — II. On montre qu'ils sont liés même envers un pirate et un brigand ; et jusqu'à quel point. — III. Qu'un mineur n'est point ici excepté. — IV. Si l'erreur libère. — V. L'objection tirée de l'utilité publique est résolue. — VI. Les choses dites auparavant s'appliquent à la parole donnée de revenir en prison. — VII. De ne plus revenir dans un lieu déterminé ; de ne plus porter les armes. — VIII. De ne pas fuir. — IX. Qu'un prisonnier ne peut pas se donner à un autre. — X. Si les particuliers doivent être forcés par leurs puissances à accomplir ce qu'ils avaient promis. — XI. Quelle interprétation faut-il donner à des conventions de cette sorte. — XII. Comment il faut prendre les mots de *vie*, *vêtements*, *arrivée*, *secours*. — XIII. De qui peut-on dire qu'il est retourné vers l'ennemi. — XIV. Quels sont les secours suffisants, dans une reddition faite sous condition. — XV. Que ce qui regarde l'exécution ne fait point une condition. — XVI. Des otages de telles conventions.

I. — Cette pensée de Cicéron est assez rebattue : « Si des particuliers, contraints par les circonstances, ont promis quelque chose à l'ennemi, il faut en cela même qu'ils lui tiennent parole. » Les *particuliers*, c'est-à-dire les soldats ou les bourgeois, car cela n'importe en rien à la parole donnée [2]. Il est surprenant qu'il se soit trouvé

[1] « *De fide privatâ in bello,* » porte le texte de Grotius. « *Des conventions faites avec l'ennemi par de simples particuliers, comme tels,* » dit Barbeyrac. M. de Courtin traduit ainsi : « *Des conventions ou promesses des particuliers pendant la guerre.* » P. P. F.

[2] Pour mesurer l'abîme qui sépare Grotius de Machiavel, il suffit de rapprocher de ce chapitre et de tant d'autres, où l'illustre Hollandais proclame la sainteté de la foi jurée, les lignes suivantes de l'auteur italien : « Un prince bien avisé ne doit point accomplir sa promesse, lorsque

des maîtres dans le droit, qui aient enseigné que les conventions conclues par l'État avec les ennemis engagent la foi; mais qu'il n'en est pas de même de celles faites par des particuliers (Bartol., *in L. Conventionum...*, Dig., *De pactis*; Zazius, *in Apolog. contrà Eckium.*). Car les personnes privées ayant des droits particuliers qu'elles peuvent engager, et les ennemis étant capables d'acquérir un droit, quel peut être l'obstacle qui empêche l'obligation? Ajoutez que si cela n'est pas établi, l'on donne occasion à des carnages, et l'on met une entrave à la liberté; car si vous supprimez les promesses des particuliers, ces carnages ne pourront souvent être prévenus, et la liberté ne pourra être obtenue par les prisonniers.

II. — Bien plus, la parole donnée par des particuliers, oblige non-seulement envers cet ennemi que le droit des gens reconnaît, mais encore envers un brigand et un pirate, ainsi que nous l'avons dit plus haut à pro-

cet accomplissement lui serait nuisible, et que les raisons qui l'ont déterminé à promettre n'existent plus : tel est le précepte à donner. Il ne serait pas bon, sans doute, si les hommes étaient tous gens de bien; mais comme ils sont méchants, et qu'assurément ils ne vous tiendraient pas leur parole, pourquoi devriez-vous leur tenir la vôtre? A ce propos on peut citer une infinité d'exemples modernes, et alléguer un très-grand nombre de traités de paix, d'accords de toute espèce, devenus vains et inutiles par l'infidélité des princes qui les avaient conclus. On peut faire voir que ceux qui ont su le mieux agir en renard, sont ceux qui ont le plus prospéré. Mais pour cela, ce qui est absolument nécessaire, c'est de savoir bien déguiser cette nature de renard, et de posséder parfaitement l'art de simuler et de dissimuler. Les hommes sont si aveuglés, si entraînés par le besoin du moment, qu'un trompeur trouve toujours quelqu'un qui se laisse tromper... Au surplus, dans les actions des hommes, et surtout des princes, qui ne peuvent être scrutées devant un tribunal, ce que l'on considère, c'est le résultat... Le vulgaire est toujours séduit par l'apparence et par l'événement, et le vulgaire ne fait-il pas le monde? » (*OEuvres politiques de Machiavel*, traduct. Périès, *Le Prince*, ch. XVIII, édit. Charpentier, 1864, p. 74.) P. P. F.

pos de la foi publique (*dans ce livre*, chap. XIX, § II). La différence qu'il y a, c'est que si une crainte injuste, inspirée par l'autre partie, a poussé à promettre, celui qui a promis peut demander d'en être relevé, ou, si l'autre ne le veut pas, s'en relever lui-même (*voir plus haut*, Livre II, chap. XI, § VII) ; ce qui n'a pas lieu dans une crainte procédant d'une guerre publique du droit des gens (OLDR., *Cons.* VII ; COVARRUV., *De matrim.*, Part. II, cap. III, § 4, n. 21). Que si un serment est intervenu, ce qui a été promis devra, sans contredit, être procuré par celui qui a promis, s'il veut éviter le crime du parjure. Mais un tel parjure, s'il a été commis contre un ennemi public, est ordinairement puni par les hommes ; si contre des brigands ou des pirates, on le passe sous silence, en haine de ceux de l'intérêt desquels il s'agit (Livre III, chap. XIX, § 5).

III. — Dans cette matière de la foi privée, nous n'excepterons pas non plus le mineur qui est en état de comprendre ce qu'il fait. Car les priviléges qui favorisent les mineurs existent en vertu du droit civil. Nous, nous traitons du droit des gens.

IV. — Nous avons aussi dit ailleurs, à propos de l'erreur, qu'elle donne le droit de renoncer au contrat, si ce qui a été cru par erreur a eu, dans l'intention du promettant, la force d'une condition [1] (Livre II, chap. XI, § VI).

V. — 1. Mais jusqu'où s'étend le pouvoir qu'ont les particuliers de promettre [2] ? L'appréciation est plus difficile. Il est suffisamment certain que ce qui est au public ne peut être aliéné par un particulier ; car si cela n'est pas permis, même aux chefs de guerre, comme

[1] « L'erreur donne droit de se dédire, si, selon l'intention du promettant, dit Barbeyrac, ce en quoi il s'est trompé tenait lieu de condition sans laquelle il n'a pas prétendu s'engager. » P. P. F.

[2] Par rapport à l'ennemi, ajoute Barbeyrac. P. P. F.

nous l'avons prouvé tout à l'heure (chap. XXII, § VII), cela le sera beaucoup moins à des personnes privées. Mais la question peut être posée relativement à leurs actions et à leurs biens, parce que ces choses paraissent aussi ne pouvoir être concédées à l'ennemi, sans quelque dommage pour leur parti : d'où de pareilles conventions peuvent sembler illicites avec des citoyens, à cause du droit suréminent de l'État, et avec les soldats enrôlés, à cause du serment qu'ils ont prêté.

2. Mais il faut savoir que les conventions qui tendent à éviter un mal plus grand ou plus certain, doivent être regardées comme plus utiles que nuisibles même au public, parce qu'un moindre mal revêt la nature d'un bien : « *Entre les maux il faut choisir les moindres,* » comme le dit quelqu'un dans Appien (*De bell. punic.*). De plus, ni l'engagement seul[1], par lequel on n'abdique pas le pouvoir qu'on a sur soi-même et sur ses biens, ni l'utilité publique, sans l'autorité de la loi, ne peuvent faire que ce qui a été accompli — même en supposant qu'on ait agi contre le devoir — soit nul et dépourvu de tout effet de droit.

3. La loi, il est vrai, pourrait enlever ce pouvoir aux sujets ou perpétuels, ou temporaires ; mais ni la loi ne le fait toujours, car elle épargne les citoyens, ni elle ne peut toujours le faire, car les lois humaines, comme nous l'avons dit ailleurs, n'ont la force d'obliger, que si elles ont été formulées dans la mesure de l'humanité, non si elles imposent une charge qui répugne tout à fait

[1] Barbeyrac paraphrase ainsi : « D'ailleurs, ni l'engagement seul où l'on est envers l'État, et par lequel on ne s'est point dépouillé du pouvoir qu'on a sur soi-même et sur ses biens, ni la vue du bien public, sans l'autorité de quelque loi qui défende sous peine de nullité, ne sont pas des raisons assez fortes pour faire qu'un engagement contracté soit nul et de nul effet, encore même qu'il y ait quelque chose de contraire au devoir de celui qui s'est engagé. » P. P. F.

à la raison et à la nature (Livre I, chap. IV, § VII, n. 2, 3; livre II, chap. XIV, § XII, n. 2). Et c'est pourquoi les lois et les ordres particuliers, qui manifestent ouvertement quelque chose de semblable, ne doivent pas passer pour des lois. Quant aux lois générales, elles doivent être reçues avec une interprétation favorable, qui exclue les cas d'extrême nécessité.

4. Que si l'acte qui avait été interdit par une loi ou par un ordre, et qu'on avait empêché de valoir, a pu être défendu avec justice, dans ce cas l'acte du particulier sera nul, mais ce particulier pourra néanmoins être puni, parce qu'il a promis une chose qu'il n'avait pas le droit de promettre, surtout s'il l'a fait avec serment.

VI. — La promesse d'un prisonnier de revenir dans la prison est avec raison tolérée, car elle ne rend pas pire la condition du prisonnier. M. Attilius Régulus n'a donc pas agi seulement d'une manière glorieuse, comme quelques-uns le pensent, mais il a fait encore ce qu'il devait. « Régulus, dit Cicéron, n'a pas dû troubler par un parjure les conditions de la guerre et les conventions entre ennemis » (*De Offic.* lib. III). Ceci n'y met pas d'obstacle, « *qu'il savait ce que le barbare bourreau lui préparerait* (HORACE); car il savait déjà, lorsqu'il faisait sa promesse, que cela pouvait arriver. Ainsi, également, des dix prisonniers — comme Aulu-Gelle raconte du moins la chose, d'après d'anciens écrivains — huit répondirent qu'ils ne pouvaient invoquer le *Postliminium*, parce qu'ils étaient liés par serment (*) » (Lib. VII).

VII. — Quelques-uns ont aussi coutume de promettre

(*) « *Dejurio vincti,* » c'est-à-dire, « *Capitis minores,* » comme s'exprime Horace, en parlant de Régulus (*a*). G.

(*a*) Par le serment, les prisonniers étaient engagés à se regarder toujours comme étant au pouvoir de l'ennemi, et ses esclaves; ainsi ils étaient déchus de tous les droits de citoyen romains. (B.)

de ne pas retourner dans un lieu déterminé, de ne plus porter les armes contre celui qui les a en son pouvoir. Il y a un exemple du premier cas dans Thucydide, où les habitants d'Ithôme promettent aux Lacédémoniens de sortir du Péloponèse, et de n'y plus jamais revenir (Lib. I). Le second cas est aujourd'hui fréquent. Il y en a un ancien exemple dans Polybe, où les Numides sont renvoyés par Amilcar, sous la condition « qu'aucun d'entre eux ne porterait des armes hostiles contre les Carthaginois. » Procope cite une convention semblable, dans son histoire des Goths (GOTH., lib. III) (*).

2. Quelques personnes déclarent cette convention nulle [1], parce qu'elle est contraire au devoir qu'on doit à la patrie. Mais tout ce qui est contraire au devoir n'est pas nul aussitôt, comme nous l'avons dit et ailleurs, et plus haut. Ensuite, il n'est même pas contraire au devoir, de se procurer la liberté en promettant ce qui est déjà dans la main de l'ennemi. Le sort de la patrie n'en devient, en effet, pas pire, puisqu'elle doit regarder celui qui a été fait prisonnier, comme un homme perdu pour elle, à moins qu'il ne soit délivré.

VIII. — Quelques-uns promettent aussi de ne pas fuir. Cette promesse les oblige, alors même qu'ils l'auraient faite dans les fers; et cela, contrairement au sentiment de certains auteurs. Car, par ce moyen, la vie est ordinairement conservée, ou une plus douce surveillance est obtenue. Mais si le prisonnier a été mis après dans les fers, il sera dégagé de sa parole, s'il n'a promis que pour ne pas être enchaîné.

IX. — On demande assez mal à propos si celui qui a été pris peut se rendre à un autre. Il est trop certain, en

(*) *Gotthic.*, lib. II, sur les Hérules. G.

[1] Par exemple Albéric Gentil, *De jure belli*, lib. II, cap. XI. Conférez ici Pufendorf, *Dr. de la nat. et des gens*, lib. VIII, chap. II, § 2. (B.)

effet, que personne ne peut, par sa convention, enlever un droit acquis à autrui. Or, un droit a été acquis à celui qui s'est emparé du prisonnier, soit en vertu du droit même de la guerre, soit en partie par ce droit de la guerre, en partie par la concession de celui qui fait la guerre, suivant ce que nous avons exposé plus haut (Livre II, chap. VI, § XXIII et suiv.).

X. — Il y a une belle question au sujet des effets des pactes ; c'est de savoir si les particuliers qui sont négligents à accomplir leur promesse, peuvent être forcés par leurs puissances à la remplir. Et il est plus vrai de dire qu'ils peuvent y être contraints, mais seulement dans une guerre solennelle, à cause du droit des gens, en vertu duquel les belligérants sont astreints à se rendre justice l'un à l'autre, à propos même des faits des particuliers : comme, par exemple, si les ambassadeurs des ennemis avaient été insultés. C'est ainsi que Cornélius Nepos, suivant le récit d'Aulu-Gelle, avait écrit que plusieurs sénateurs avaient été d'avis (*) de renvoyer, sous escorte, à Annibal, ceux des dix prisonniers qui refusaient de retourner (Lib. VII, cap. XVIII).

XI. — Quant à l'interprétation, il faut observer les règles déjà plusieurs fois rappelées : de ne point s'écarter de la propriété des mots, si ce n'est pour éviter une absurdité, ou en vertu de quelque autre conjecture suffisamment certaine de l'intention ; que, dans le doute, nous interprétions les paroles plutôt contre celui qui a donné la loi (Livre II, chap. XVI, § II; *dans ce livre*, chap. XX, § XXVI).

XII. — Celui qui a stipulé la vie, n'a pas en même temps de droit à la liberté. Sous le nom de vêtements les armes ne sont pas comprises : ce sont, en effet, des

(*) Déjà avant ce temps-là, le même sénat romain avait contraint ceux que Pyrrhus avait renvoyés sous condition, de retourner auprès de lui. APPIEN, *Excerpt. Legat.*, n. 6. G.

choses différentes. On dit fort bien qu'un secours est arrivé, quand il est à portée d'être vu, encore même qu'il n'agisse pas : car la présence elle-même a son effet.

XIII. — Mais on ne dira pas de celui qui est revenu clandestinement pour se retirer aussitôt, qu'il est retourné vers l'ennemi ; car on ne doit entendre qu'il est retourné, que lorsqu'il se retrouve de nouveau en la puissance des ennemis. Une interprétation contraire est, selon Cicéron, *artificieuse*, *sottement astucieuse*, *qui réunit elle-même la fraude et le parjure* (*De Offic.*, lib. III). Elle est appelée par Aulu-Gelle une *adresse frauduleuse, notée d'infamie par le censeur* (Lib. VII, cap. XVIII) ; ceux qui l'avaient employée sont qualifiés par lui d'*incapables de tester* et d'*odieux*.

XIV. — Les *secours suffisants*, dans les conventions relatives à une soumission (*) qui ne devra pas être faite si ces secours arrivaient, doivent s'entendre de secours tels qu'ils fassent cesser le danger.

XV. — Il faut aussi remarquer ceci, que lorsqu'on est convenu de quelque clause relative au mode d'exécution, cela n'introduit point une condition dans la convention : comme si l'on a dit qu'on payera dans un lieu déterminé, lequel lieu aura dans la suite changé de maître.

XVI. — A l'égard des otages, il faut observer ce que nous avons dit plus haut, que la plupart du temps ils sont un accessoire de l'acte principal ; mais que cependant il peut aussi être convenu que l'obligation soit disjonctive, c'est-à-dire qu'on exécute une certaine chose, ou que les otages soit retenus (*dans ce livre*, chap. XX, § LVIII). Mais dans le doute il faut observer ce qui est le

(*) Il y a dans Procope quatre exemples de cette sorte de convention (*Gothic.*, lib. III). Il y en a un autre dans Agathias, lib. I, au sujet de la ville de Lucques. Un autre dans Bizarro, touchant un château de l'île de Corse (*Hist. Genuens.*, lib. X), d'autres, lib. XVIII ; et dans la guerre contre les Maures. Cromer en rapporte aussi un semblable, lib. XI. G.

plus naturel, c'est-à-dire qu'ils soient regardés seulement comme un accessoire [1].

CHAPITRE XXIV.

DE LA FOI TACITE.

I. Comment la foi s'interpose tacitement. — II. Exemple dans la personne de celui qui demande à un peuple, ou à un roi, d'être reçu sous leur protection. — III. De celui qui sollicite ou qui accorde une entrevue. — IV. Que néanmoins il est loisible à celui-là, pourvu qu'il ne nuise pas à son interlocuteur, d'avancer ses affaires. — V. Des signes muets qui signifient quelque chose, d'après la coutume. — VI. De l'approbation tacite de la sponsion. — VII. Quand la peine est tacitement remise.

I. — Il a été dit non à tort par Javolenus, qu'il y a certaines clauses dont on convient par le silence (*L. Eâ lege...*, Dig., *Locati...*), ce qui se pratique et dans les conventions publiques, et dans les privées, et dans les mixtes. La raison en est que le consentement, de quelque manière qu'il soit indiqué et accepté, a la vertu de transférer un droit. Or il y a d'autres signes de consentement que les paroles et l'écriture, comme nous l'avons déjà fait voir plus d'une fois (Livre II, chap. IV, § IV, V; livre III,

[1] Hallam fait le résumé suivant de ce chapitre : « Les simples particuliers, portant les armes ou non, sont liés tout autant que leurs supérieurs par les engagements qu'ils contractent envers un ennemi. Cela s'applique particulièrement à la parole d'un prisonnier. L'engagement de ne plus servir, quoi qu'il ait été considéré comme nul par quelques juristes, comme étant contraire à nos devoirs envers notre pays, est valide. On a élevé la question de savoir si l'État devait contraindre ses sujets à tenir leur parole envers un ennemi. L'opinion affirmative a prévalu; et elle est d'accord avec la pratique des peuples les plus civilisés. » *Hist. de la littérat. de l'Eur.*, 1840, t. III, p. 315. P. P. F.

chap. I, § VIII). Quelques-uns sont naturellement renfermés dans l'acte.

II. — Prenons un exemple dans la personne de celui qui, venant ou des ennemis, ou des étrangers, se met sous la protection d'un autre peuple ou d'un roi ; car on ne doit pas douter qu'il ne s'oblige tacitement à ne rien faire contre l'État où il demande asile. C'est pourquoi il ne faut pas imiter ceux qui disent que le fait de Zopyre était à l'abri du reproche ; car sa fidélité envers son roi n'excuse pas sa perfidie envers ceux chez lesquels il s'était réfugié. Que la même chose soit dite de Sextus, fils de Tarquin, qui s'était retiré à Gabies (Tite-Live, lib. I). Virgile dit, à propos de Sinon : « Apprenez maintenant les embûches des Grecs, et, par le crime d'un seul, connaissez-les tous » (*Énéid.* II).

III. — C'est ainsi que celui qui ou sollicite, ou accorde une entrevue, promet tacitement que cela ne sera pas nuisible à ses interlocuteurs (*). Tite-Live déclare que d'attenter aux ennemis sous le prétexte d'une conférence, c'est violer le droit des gens (Lib. XXXVIII). Il ajoute que la conférence violée, l'avait été *perfidement* ; car c'est à tort qu'il est écrit dans ce passage «*per fidem.*» Cn. Domitius pour avoir mis dans les fers Bituïtus, roi des Arvernes, qu'il avait fait venir en simulant une entrevue, et qu'il avait reçu comme hôte, remporte ce jugement de Valère Maxime : « Une trop grande ambition de gloire l'a rendu perfide » (Lib. IX, cap. VI). Aussi y a-t-il de quoi s'étonner que l'auteur du huitième livre de la *Guerre des Gaules* de César, soit Hirtius, soit Oppius, rapportant un fait semblable de T. Labiénus, ait ajouté : « *Il jugea que son infidélité* — celle de Comius — *pouvait être punie sans aucune perfidie ;* » à moins que

(*) Agathias blâme avec raison le Hun Ragnaris, d'avoir voulu percer Narsès d'une javeline, au moment où il se retirait d'une entrevue. Agathias, lib. II. GROTIUS.

ce ne soit plutôt le jugement de Labiénus, que celui de l'écrivain.

IV. — Mais il ne faut pas étendre cette volonté tacite au-delà de ce que j'ai dit; car, pourvu que les interlocuteurs ne souffrent aucun mal, détourner l'ennemi de ses projets de guerre, sous l'apparence d'une entrevue, et pendant ce temps avancer ses affaires, c'est exempt de perfidie, et mis au nombre des ruses innocentes. C'est pourquoi ceux qui trouvaient à redire qu'on eût trompé le roi Persée par une espérance de paix (TITE-LIVE, lib. XLII), ne prenaient pas tant en considération ce que demandent le droit et la bonne foi, que ce qui est d'un esprit élevé et de la gloire militaire; comme cela peut être suffisamment compris, d'après ce que nous avons dit des ruses de guerre (Livre III, chap. I, § VI *et suiv.*). De la même espèce était la ruse au moyen de laquelle Asdrubal sauva son armée des bois ausétaniens (TITE-LIVE, lib. XXVI), et celle par laquelle Scipion l'Africain, l'Ancien, découvrit la situation du camp de Syphax (*Id.*, lib. XXX). L'une et l'autre sont racontées par Tite-Live. L. Sylla (*) imita leur exemple dans la guerre sociale, près d'Esernia, comme nous le lisons dans Frontin (Lib. I, cap. V).

V. — Il y a aussi certains signes muets, significatifs d'après la coutume; comme autrefois les bandelettes et les rameaux d'olivier; chez les Macédoniens, l'action d'élever les piques; chez les Romains, le bouclier mis sur la tête (**) : tous signes employés pour indiquer qu'on se rend en suppliant (***), et qui, par conséquent,

(*) Et le dictateur César contre les Teuctères et les Usipètes. APPIEN, *Excerpt. Legat.*, n. 16. G.

(**) APPIEN, *Bell. civ.*, lib. II. G.

(***) Chez les Perses (*a*), les mains jointes derrière le dos; Ammien,

(*a*) Ou plutôt parmi les Assyriens. (B.)

obligent à déposer les armes. Quant à la question de savoir si celui qui fait comprendre par signes qu'il accepte la soumission, est obligé, et jusqu'à quel point il l'est, il faut en tirer la solution de ce qui a été dit plus haut (Livre III, chap. IV, § XII, et chap. XI, § XV). De nos jours, des drapeaux blancs sont le signe tacite d'une entrevue demandée (*) ; ils obligeront donc non moins que si elle était demandée de vive voix [1].

lib. XVIII, à propos duquel passage voyez les notes de Lindenbrog. Le même Ammien (lib. XXVI) observe que chez les Romains on renversait les boucliers et les étendards. Latinus Pacatus, dans son *Panégyrique*, dit qu'on baissait les étendards. Pline (lib. XXII) raconte que chez les Germains, et autres peuples à leur exemple, on présentait une plante au vainqueur. Servius dit, sur le Ier chant de l'*Énéide*, que ceux qui se rendent déposent les armes en suppliant. GROTIUS.

(*) Chez les peuples du Nord, un feu allumé est le signe de la demande d'une entrevue. Jean Magnus et d'autres en font mention. Pline (lib. XV, cap. XXX) dit du laurier : « Plante qui apporte la paix, et qui, même au milieu des ennemis armés, est, lorsqu'on la présente, un signe de repos. » GROTIUS.

[1] Aucune forme particulière de mots n'est assurément essentielle à la conclusion et à la validité d'un traité entre nations. Le consentement mutuel des parties contractantes peut être, en effet, donné expressément ou tacitement. Mais l'usage moderne exige que les consentements verbaux soient aussitôt que possible convertis en consentements écrits, afin d'éviter les contestations; et toutes communications purement verbales qui précèdent la signature définitive d'une convention écrite, sont considérées comme renfermées dans l'acte lui-même. Voir WHEATON, *Élém. du Dr. internat.*, édit. 1858, t. I, p. 228 ; HEFFTER, *Le Dr. internat. publ. de l'Eur.*, § 87, édit. 1866, p. 174 et suiv. — Vattel fait les observations suivantes sur la *foi tacite* : « On peut engager sa foi tacitement, aussi bien qu'expressément; il suffit qu'elle soit donnée, pour devenir obligatoire; la manière ne peut mettre aucune différence : la foi *tacite* est fondée sur un consentement tacite, et le consentement tacite est celui qui se déduit, par une juste conséquence, des démarches de quelqu'un. Ainsi, tout ce qui est renfermé, comme le dit Grotius, dans la nature de certains actes dont on est convenu, est *tacitement* compris dans la convention; ou, en d'autres termes, toutes les choses sans lesquelles ce dont on est convenu ne peut avoir lieu, sont accordées tacitement..... Grotius, en traitant des conventions tacites, parle de celles où l'on s'engage par des

VI. — Jusqu'à quel point la sponsion faite par des généraux doit-elle être censée tacitement approuvée par le peuple ou le roi? Cela aussi, nous l'avons déjà dit plus haut (Livre II, chap. XV, § XVII, et livre III, chap. XXII, § III) : c'est lorsque l'acte a été connu, et qu'il y a eu quelque chose de fait, ou de non fait, dont on ne puisse donner d'autre cause que la volonté d'approuver l'accord.

VII. — La remise de la peine (*) ne peut s'inférer de la seule dissimulation; mais il est besoin qu'il intervienne un acte de nature à démontrer par lui-même ou bien de l'amitié, comme serait un traité d'amitié; ou bien une estime pour un mérite tel, qu'en sa considération les faits antérieurement commis doivent à bon droit être censés pardonnés : soit que cette estime ait été manifestée par des paroles, soit par des actions qui, selon l'usage reçu, sont destinées à une semblable signification [1].

signes muets. Il ne faut point confondre ces deux espèces. Le consentement suffisamment déclaré par un signe, est un consentement exprès, aussi bien que s'il eût été signifié de vive voix. Les paroles elles-mêmes ne sont autre chose que des signes d'institution. Il est des signes muets, que l'usage reçu rend aussi clairs et aussi exprès que les paroles. C'est ainsi, aujourd'hui, qu'en arborant un drapeau blanc, on demande à parlementer, tout aussi *expressément* qu'on pourrait le faire de vive voix. La sûreté de l'ennemi qui s'avance sur cette invitation, est *tacitement promise.* » *Le Dr. des gens*, liv. II, chap. XV, § 234, édit. Guillaumin, 1863, t. II, p. 231 et suiv.. Sur le consentement tacite, voir : MARTENS, *Précis du Dr. des gens mod. de l'Eur.*, § 49, édit. Guillaumin, 1864, t. I, p. 161 et suiv.; KLÜBER, *Le Dr. des gens mod. de l'Eur*, § 3 et 143, édit. Guillaumin, 1861, p. 4 et 183; NEYRON, *De vi fœderum*, etc., § 23.
P. P. F.

(*) Polybe, dont le passage a été conservé dans les *Excerpta Legationum*, n. 122, traite la question de savoir si, lorsqu'on a pardonné à celui qui a commis lui-même le crime, on est censé en même temps avoir aussi pardonné à celui par l'ordre duquel il avait été commis. Je ne le pense pas; car chacun est responsable de ses propres fautes. G.

[1] Le résumé de ce chapitre est très-court dans Hallam. « Ceux qui se

obligent à déposer les armes. Quant à la question de savoir si celui qui fait comprendre par signes qu'il accepte la soumission, est obligé, et jusqu'à quel point il l'est, il faut en tirer la solution de ce qui a été dit plus haut (Livre III, chap. IV, § XII, et chap. XI, § XV). De nos jours, des drapeaux blancs sont le signe tacite d'une entrevue demandée (*); ils obligeront donc non moins que si elle était demandée de vive voix [1].

lib. XVIII, à propos duquel passage voyez les notes de Lindenbrog. Le même Ammien (lib. XXVI) observe que chez les Romains on renversait les boucliers et les étendards. Latinus Pacatus, dans son *Panégyrique*, dit qu'on baissait les étendards. Pline (lib. XXII) raconte que chez les Germains, et autres peuples à leur exemple, on présentait une plante au vainqueur. Servius dit, sur le Ier chant de l'*Énéide*, que ceux qui se rendent déposent les armes en suppliant. GROTIUS.

(*) Chez les peuples du Nord, un feu allumé est le signe de la demande d'une entrevue. Jean Magnus et d'autres en font mention. Pline (lib. XV, cap. XXX) dit du laurier : « Plante qui apporte la paix, et qui, même au milieu des ennemis armés, est, lorsqu'on la présente, un signe de repos. » GROTIUS.

[1] Aucune forme particulière de mots n'est assurément essentielle à la conclusion et à la validité d'un traité entre nations. Le consentement mutuel des parties contractantes peut être, en effet, donné expressément ou tacitement. Mais l'usage moderne exige que les consentements verbaux soient aussitôt que possible convertis en consentements écrits, afin d'éviter les contestations; et toutes communications purement verbales qui précèdent la signature définitive d'une convention écrite, sont considérées comme renfermées dans l'acte lui-même. Voir WHEATON, *Élém. du Dr. internat.*, édit. 1858, t. I, p. 228; HEFFTER, *Le Dr. internat. publ. de l'Eur.*, § 87, édit. 1866, p. 174 et suiv. — Vattel fait les observations suivantes sur la *foi tacite* : « On peut engager sa foi tacitement, aussi bien qu'expressément; il suffit qu'elle soit donnée, pour devenir obligatoire; la manière ne peut mettre aucune différence : la foi *tacite* est fondée sur un consentement tacite, et le consentement tacite est celui qui se déduit, par une juste conséquence, des démarches de quelqu'un. Ainsi, tout ce qui est renfermé, comme le dit Grotius, dans la nature de certains actes dont on est convenu, est *tacitement* compris dans la convention; ou, en d'autres termes, toutes les choses sans lesquelles ce dont on est convenu ne peut avoir lieu, sont accordées tacitement..... Grotius, en traitant des conventions tacites, parle de celles où l'on s'engage par des

inspirer le soin de la bonne foi et de la paix : de la bonne foi, assurément, tant pour d'autres raisons, qu'afin que l'espérance de la paix ne soit pas enlevée. Ce n'est pas seulement tout État quelconque, qui est maintenu par la bonne foi, comme le dit Cicéron (*De Offic.*, lib. II), mais c'est encore cette plus grande société des nations. « *Supprimez-la*, comme dit avec vérité Aristote, *tout commerce entre les hommes est anéanti* » (*Reth. Ad Theod.*[1], lib. I, cap. xv).

2. C'est pourquoi le même Cicéron dit avec raison qu'il est criminel de violer la foi, qui est le lien de la vie (*Orat. pro. Q. Roscio*). « C'est, suivant l'expression de Sénèque, le bien le plus inviolable du cœur humain » (*Epist.* LXXXVIII); les chefs suprêmes des hommes doivent la respecter d'autant plus, qu'ils pèchent avec plus d'impunité que les autres. Aussi, la bonne foi supprimée, ils seront semblables aux bêtes féroces (*), dont la violence est pour tout le monde un objet d'horreur. La justice, dans le reste de ses parties, a souvent quelque chose d'obscur ; mais le lien de la bonne foi

[1] La *Rhétorique*, à Théodectès de Phasélie, qui vivait au temps de Philippe de Macédoine, et qui avait été l'ami, peut-être même l'élève d'Aristote. Voir l'*Hist. de la littérat. grecque* d'Otfried Müller, traduite par Hillebrand, édit. Durand, 1866, t. II, p. 356 et suiv. P. P. F.

(*) Dans Procope, *Persic.*, lib. II, les ambassadeurs de Justinien s'adressent ainsi à Chosroès : « Si nous ne parlions à vous-même en personne, nous n'aurions jamais cru, ô roi, que Chosroès, fils de Cabade, entrerait sur les terres des Romains à main armée, sans respecter le serment qu'il venait de faire, c'est-à-dire, ce que l'on regarde parmi les hommes comme le gage le plus certain et le plus sacré de la parole donnée ; et en rompant d'ailleurs les traités, qui sont la seule ressource de ceux qui, à cause de leur mauvais succès dans la guerre, ne sont pas en sûreté dans l'avenir. Qu'est-ce autre, que de changer la vie humaine en une vie de bêtes féroces ? Car si une fois on bannit la confiance dans les traités, il faut nécessairement que les guerres soient éternelles ; et les guerres sans fin ont cet effet, de tenir pour toujours les hommes hors des sentiments de leur nature. » GROTIUS.

CHAPITRE XXV.

CONCLUSION, AVEC DES EXHORTATIONS A LA BONNE FOI ET A LA PAIX.

I. Exhortations à conserver la foi donnée. — II. Que dans la guerre il faut toujours avoir en vue la paix. — III. Et qu'elle doit être embrassée même quand elle serait désavantageuse, surtout par les Chrétiens. — IV. Que cela est utile aux vaincus. — V. Et au vainqueur. — VI. Et à ceux dont les affaires sont douteuses[1]. — VII. Que la paix faite doit être observée très-religieusement. — VIII. Vœu et fin de l'ouvrage.

I. — 1. Et je pense que je puis finir ici, non que toutes les choses qui pouvaient être dites aient été dites, mais parce qu'il a été assez dit pour jeter les fondements sur lesquels, si quelqu'un veut construire des œuvres plus imposantes, loin de me trouver envieux de lui, il emportera même ma reconnaissance. Seulement, avant de prendre congé du lecteur, comme, lorsque je traitais du dessein d'entreprendre la guerre, j'ai ajouté certaines exhortations à l'éviter autant que faire se peut, de même, maintenant, j'ajouterai un petit nombre d'avis qui puissent servir dans la guerre, et après la guerre, à

mettent sous la protection d'un État, dit cet auteur, s'engagent à ne rien faire d'hostile contre lui. Aussi, des actions comme celle de Zopyre, qui trahit Babylone après s'y être fait recevoir comme un réfugié, ne sont-elles pas excusables. L'usage des nations a établi plusieurs sortes d'engagements tacites, comme l'élévation d'un drapeau blanc pour indiquer que l'on désire une suspension d'armes. Ce sont des exceptions à la règle générale qui autorise la ruse dans la guerre. » *Hist. de la littérat. de l'Eur.*, 1840, t. III, p. 315. P. P. F.

[1] « *Et quorum res dubiæ sunt,* » dit Grotius. Barbeyrac *traduit* ainsi : « *Aussi bien qu'à ceux dont les forces, à peu près égales, rendent le succès fort douteux de part et d'autre.* » « *A ceux,* dit M. de Courtin, *dont les affaires sont dans une balance égale.* » P. P. F.

tout dans la guerre, a quelque chose qui tient de la bête féroce; il faut mettre d'autant plus de soin à la tempérer par l'humanité, de peur qu'en imitant trop les bêtes féroces, nous ne désapprenions l'homme.

III. — Si donc une paix suffisamment sûre peut être obtenue, en faisant grâce des méfaits, des dommages et des frais, elle n'est pas désavantageuse; surtout entre les Chrétiens, à qui le Seigneur a légué sa paix. Son meilleur interprète veut qu'autant que faire se peut, autant qu'il est en nous, nous cherchions la paix avec tous les hommes (ROM., XII, 18). Il est d'un homme de bien d'entreprendre la guerre à regret, et de ne pas en poursuivre volontiers les dernières conséquences, comme nous le lisons dans Salluste.

IV. — Cela seul, il est vrai, doit être suffisant; mais la plupart du temps aussi l'utilité humaine y porte: d'abord ceux qui sont les moins forts, parce qu'une longue lutte avec plus fort que soi est périlleuse, et qu'ainsi que cela se passe dans un navire, on doit racheter une calamité plus grande par quelque sacrifice, en mettant de côté la colère et l'espérance, trompeuses conseillères, comme le dit très-bien Tite-Live. Aristote énonce ainsi cette pensée (*) : « Il vaut mieux aban-

ils périssent : parce que la paix leur fait perdre, comme au fer, la trempe qu'on leur avait donnée. La faute en est au législateur, qui ne leur a pas appris à être capables de supporter le repos. Puis donc qu'il semble que les hommes doivent se proposer un même but, soit considérés individuellement, soit pris en masse; et que l'homme le plus vertueux, comme le gouvernement le plus parfait, doivent tendre à une même fin, il est hors de doute qu'on doit acquérir les vertus qui contribuent à la tranquillité. Car, comme on l'a déjà dit bien des fois, la fin ou le but de la guerre, c'est la paix; le but du travail, c'est le repos. » (*Ibid.*, chap. XIII, p. 485). P. P. F.

(*) Philon (*De constit. princ.*) s'exprime de la manière suivante: « La paix, quoique avec de grands désavantages, vaut mieux que la guerre. » G.

est par lui-même manifeste, et c'est même pour cela qu'on s'en sert aussi, afin de retrancher des affaires toute obscurité.

3. Il appartient encore plus aux rois de la cultiver religieusement, d'abord à cause de leur conscience, ensuite à cause de leur réputation, sur laquelle repose l'autorité de la royauté. Qu'ils ne doutent donc pas que ceux qui leur insinuent l'art de tromper, ne fassent la chose elle-même qu'ils enseignent. La doctrine qui rend l'homme insociable par rapport aux autres hommes — ajoutez et odieux à Dieu — ne peut être longtemps profitable.

II. — En second lieu, dans toute la direction de la guerre, l'esprit ne peut être tenu en repos et confiant en Dieu, à moins qu'il n'ait toujours la paix en vue. Il a été dit, en effet, avec la plus grande vérité par Salluste, que « les sages font la guerre en vue de la paix » (*Orat. ad Cæs.*) ; avec quoi se rencontre cette maxime d'Augustin, « que l'on ne doit pas chercher la paix pour se préparer à la guerre, mais faire la guerre pour avoir la paix » (*Epist. ad Bonif.*). Aristote lui-même blâme plus d'une fois les nations, qui se proposaient les exploits guerriers comme devant être leur but suprême (*Polit.*, lib. VII, cap. II *et* XIII) [1]. La violence, qui domine sur-

[1] Admirable sagesse, que cette sagesse antique, dont les préceptes sont de tous les temps ! « Il est évident, dit Aristote, qu'on doit estimer et honorer toutes les institutions guerrières, pourvu qu'on ne les regarde pas comme le but essentiel et la dernière fin de la société, mais seulement comme des moyens d'atteindre à ce but... » (*La Politique*, liv. VII, chap. II, édit. Firmin Didot, 1824, p. 438). Et, dans un autre endroit, le maître d'Alexandre ajoute : « Que le législateur doive s'appliquer à organiser le système militaire, et les autres parties de la législation, principalement en vue de la paix et de la tranquilité, c'est un principe à l'appui duquel on peut invoquer le témoignage des faits eux-mêmes. Car la plupart des États qui ont cette ardeur belliqueuse, se conservent tant qu'ils font la guerre ; et, du moment où ils ont affermi leur domination,

tout dans la guerre, a quelque chose qui tient de la bête féroce; il faut mettre d'autant plus de soin à la tempérer par l'humanité, de peur qu'en imitant trop les bêtes féroces, nous ne désapprenions l'homme.

III. — Si donc une paix suffisamment sûre peut être obtenue, en faisant grâce des méfaits, des dommages et des frais, elle n'est pas désavantageuse; surtout entre les Chrétiens, à qui le Seigneur a légué sa paix. Son meilleur interprète veut qu'autant que faire se peut, autant qu'il est en nous, nous cherchions la paix avec tous les hommes (ROM., XII, 18). Il est d'un homme de bien d'entreprendre la guerre à regret, et de ne pas en poursuivre volontiers les dernières conséquences, comme nous le lisons dans Salluste.

IV. — Cela seul, il est vrai, doit être suffisant; mais la plupart du temps aussi l'utilité humaine y porte: d'abord ceux qui sont les moins forts, parce qu'une longue lutte avec plus fort que soi est périlleuse, et qu'ainsi que cela se passe dans un navire, on doit racheter une calamité plus grande par quelque sacrifice, en mettant de côté la colère et l'espérance, trompeuses conseillères, comme le dit très-bien Tite-Live. Aristote énonce ainsi cette pensée (*) : « Il vaut mieux aban-

ils périssent : parce que la paix leur fait perdre, comme au fer, la trempe qu'on leur avait donnée. La faute en est au législateur, qui ne leur a pas appris à être capables de supporter le repos. Puis donc qu'il semble que les hommes doivent se proposer un même but, soit considérés individuellement, soit pris en masse; et que l'homme le plus vertueux, comme le gouvernement le plus parfait, doivent tendre à une même fin, il est hors de doute qu'on doit acquérir les vertus qui contribuent à la tranquillité. Car, comme on l'a déjà dit bien des fois, la fin ou le but de la guerre, c'est la paix; le but du travail, c'est le repos. » (*Ibid.*, chap. XIII, p. 485). P. P. F.

(*) Philon (*De constit. princ.*) s'exprime de la manière suivante: « La paix, quoique avec de grands désavantages, vaut mieux que la guerre. » G.

donner quelque chose de ses biens à ceux qui sont les plus forts, que, vaincus à la guerre, de périr avec ce que l'on a. »

V. — Mais elle y porte aussi ceux qui sont les plus forts ; parce que, comme le même Tite-Live le dit avec non moins de vérité, la paix est avantageuse et glorieuse pour ceux qui la donnent dans la prospérité de leurs affaires, et qu'elle est meilleure et plus sûre qu'une victoire en espérance. Il faut penser, en effet, que Mars est accessible à tous. « On doit considérer, dit Aristote, combien dans la guerre il arrive ordinairement de changements nombreux et imprévus. » Dans un discours pour la paix, dans Diodore, un blâme est donné à ceux « qui exaltent la grandeur de leurs actions, comme si ce n'était pas la coutume de la fortune de la guerre, d'être tour-à-tour libérale de ses faveurs. » Et surtout il faut craindre l'audace de ceux qui sont désespérés (*), de même que les morsures des bêtes mourantes sont les plus terribles.

VI. — Que si les deux ennemis se croient égaux, c'est alors, de l'avis de César, le meilleur temps pour traiter de la paix, pendant que l'un et l'autre ont encore confiance en eux-mêmes (*Bell. civ.*, lib. III.).

VII. — Mais la paix faite, à quelques conditions que ce soit, doit être pleinement observée, à cause de cette sainteté de la foi, dont nous avons parlé, et l'on doit éviter avec vigilance, non-seulement la perfidie, mais aussi tout ce qui irrite les esprits. Car ce que Cicéron a dit des amitiés privées, vous pouvez l'appliquer non moins bien à ces amitiés publiques : on doit veiller sur toutes avec le plus grand scrupule et la plus grande fidélité, mais principalement sur celles qui ont été ramenées de l'inimitié à la réconciliation.

(*) « *Il faut craindre, en effet,* la tanière d'un lion mourant. » G.

CHAPITRE II.

COMMENT, SELON LE DROIT DES GENS, LES BIENS DES SUJETS SONT ENGAGÉS POUR LA DETTE DES SOUVERAINS : OU L'ON TRAITE DES REPRÉSAILLES.

CHAPITRE III.

DE LA GUERRE JUSTE OU SOLENNELLE, SUIVANT LE DROIT DES GENS ; OU IL EST QUESTION DE LA DÉCLARATION.

TABLE DES MATIÈRES

DU TOME TROISIÈME.

CHAPITRE I.

RÈGLES GÉNÉRALES TOUCHANT CE QUI EST PERMIS DANS LA GUERRE, SELON LE DROIT DE NATURE : OU L'ON TRAITE AUSSI ET DES RUSES ET DU MENSONGE.

CHAPITRE VI.

DU DROIT D'ACQUÉRIR LES CHOSES PRISES A LA GUERRE.

CHAPITRE VII.

DU DROIT SUR LES PRISONNIERS.

CHAPITRE IV.

DU DROIT DE TUER LES ENNEMIS DANS LA GUERRE SOLENNELLE, ET DE TOUTE AUTRE VIOLENCE SUR LE CORPS.

CHAPITRE V.

DE LA DÉVASTATION ET DU PILLAGE.

CHAPITRE X.

AVIS TOUCHANT LES CHOSES QUI SE FONT DANS UNE GUERRE INJUSTE.

CHAPITRE XI.

TEMPÉRAMENT PAR RAPPORT AU DROIT DE TUER DANS UNE GUERRE JUSTE.

CHAPITRE VIII.

DE LA SOUVERAINETÉ SUR LES VAINCUS.

CHAPITRE IX.

DU « POSTLIMINIUM. »

CHAPITRE XVI.

TEMPÉRAMENT PAR RAPPORT AUX CHOSES QUI, SELON LE DROIT DES GENS, SONT DÉPOURVUES DE « POSTLIMINIUM. »

CHAPITRE XVII.

DE CEUX QUI SONT NEUTRES DANS LA GUERRE.

CHAPITRE XVIII.

DES CHOSES QUI SONT FAITES PAR DES PARTICULIERS DANS UNE GUERRE PUBLIQUE.

CHAPITRE XII.

TEMPÉRAMENT PAR RAPPORT A LA DÉVASTATION, ET AUTRES CHOSES SEMBLABLES.

CHAPITRE XIII.

TEMPÉRAMENT PAR RAPPORT AUX CHOSES PRISES.

CHAPITRE XIV.

TEMPÉRAMENT PAR RAPPORT AUX PRISONNIERS.

CHAPITRE XV.

TEMPÉRAMENT PAR RAPPORT A L'ACQUISITION DE LA SOUVERAINETÉ.

CHAPITRE XIX.

DE LA FOI ENTRE ENNEMIS.

CHAPITRE XX.

DES CONVENTIONS PUBLIQUES PAR LESQUELLES SE TERMINE LA GUERRE ; OU IL EST QUESTION DE LA CONVENTION DE PAIX, DU SORT, DU COMBAT CONCERTÉ, DE L'ARBITRAGE, DE LA CAPITULATION, DES OTAGES, DES GAGES.

CHAPITRE XXII.

DES CONVENTIONS DES PUISSANCES SUBALTERNES, DANS LA GUERRE.

CHAPITRE XXIII.

DE LA FOI PRIVÉE DANS LA GUERRE.

CHAPITRE XXI.

DES CONVENTIONS PENDANT LA DURÉE DE LA GUERRE; OU IL EST QUESTION DE LA TRÊVE, DU LAISSEZ-PASSER, DU RACHAT DES PRISONNIERS.

CHAPITRE XXII.

DES CONVENTIONS DES PUISSANCES SUBALTERNES, DANS LA GUERRE.

CHAPITRE XXIII.

DE LA FOI PRIVÉE DANS LA GUERRE.

CHAPITRE XXIV.

DE LA FOI TACITE.

CHAPITRE XXV.

CONCLUSION, AVEC DES EXHORTATIONS A LA BONNE FOI ET A LA PAIX.

FIN DE LA TABLE DU TOME TROISIÈME ET DERNIER.

CHAPITRE X.

AVIS TOUCHANT LES CHOSES QUI SE FONT DANS UNE GUERRE INJUSTE.

CHAPITRE XI.

TEMPÉRAMENT PAR RAPPORT AU DROIT DE TUER DANS UNE GUERRE JUSTE.

CHAPITRE XII.

TEMPÉRAMENT PAR RAPPORT A LA DÉVASTATION, ET AUTRES CHOSES SEMBLABLES.

CHAPITRE XIII.

TEMPÉRAMENT PAR RAPPORT AUX CHOSES PRISES.

CHAPITRE XIV.

TEMPÉRAMENT PAR RAPPORT AUX PRISONNIERS.

CHAPITRE XV.

TEMPÉRAMENT PAR RAPPORT A L'ACQUISITION DE LA SOUVERAINETÉ.

CHAPITRE XIX.

DE LA FOI ENTRE ENNEMIS.

CHAPITRE XX.

DES CONVENTIONS PUBLIQUES PAR LESQUELLES SE TERMINE LA GUERRE; OU IL EST QUESTION DE LA CONVENTION DE PAIX, DU SORT, DU COMBAT CONCERTÉ, DE L'ARBITRAGE, DE LA CAPITULATION, DES OTAGES, DES GAGES.

CHAPITRE XXI.

DES CONVENTIONS PENDANT LA DURÉE DE LA GUERRE; OU IL EST QUESTION DE LA TRÊVE, DU LAISSEZ-PASSER, DU RACHAT DES PRISONNIERS.

CHAPITRE XXII.

DES CONVENTIONS DES PUISSANCES SUBALTERNES, DANS LA GUERRE.

CHAPITRE XXIII.

DE LA FOI PRIVÉE DANS LA GUERRE.

CHAPITRE XXIV.

DE LA FOI TACITE.

CHAPITRE XXV.

CONCLUSION, AVEC DES EXHORTATIONS A LA BONNE FOI ET A LA PAIX.

FIN DE LA TABLE DU TOME TROISIÈME ET DERNIER.

TABLE

ANALYTIQUE ET ALPHABÉTIQUE

DES MATIÈRES

CONTENUES DANS LE TEXTE ET DANS LES NOTES, AVEC UNE EXPLICATION DE QUELQUES ABRÉVIATIONS, ET UNE INDICATION DES OUVRAGES LES PLUS FRÉQUEMMENT CITÉS PAR GROTIUS [1].

A

[1] Les auteurs appartenant à la littérature classique, n'ont point été compris dans ces courtes notices, car leurs œuvres sont suffisamment connues.

B

C

D

E

F

G

H

I

J

K

L

M

N

O

P

Q

R

S

(a) Dans le cours de cet ouvrage j'ai employé l'une et l'autre orthographe. P. P. F.

T

U

W

Z

FIN DE LA TABLE ALPHABÉTIQUE ET ANALYTIQUE.

Saint-Denis. — Typographie de A. Moulin.